



Centro de Ensino Unificado de Brasília – UniCEUB

Faculdade de Ciências Jurídicas e Sociais

SÍLVIA MOTA ANTUNES DE OLIVEIRA

**DA COBRANÇA TARIFÁRIA NA CONCESSÃO DE
RODOVIAS FEDERAIS**

**BRASÍLIA
2014**

SÍLVIA MOTA ANTUNES DE OLIVEIRA

**DA COBRANÇA TARIFÁRIA NA CONCESSÃO DE
RODOVIAS FEDERAIS**

Monografia apresentada como requisito para
conclusão do curso de bacharelado em Direito
do Centro Universitário de Brasília –
UniCEUB.

Orientador: Prof. MSc. Salomão Almeida
Barbosa.

**BRASÍLIA
2014**

SÍLVIA MOTA ANTUNES DE OLIVEIRA

**DA COBRANÇA TARIFÁRIA NA CONCESSÃO DE
RODOVIAS FEDERAIS**

Monografia apresentada como requisito para
conclusão do curso de bacharelado em Direito
do Centro Universitário de Brasília –
UniCEUB.

Brasília, de de 2014.

Banca Examinadora

Prof. Salomão Almeida Barbosa, MSc.
Orientador

Prof.
Examinador

Prof.
Examinador

RESUMO

O presente trabalho trata da possível cobrança de tarifa nas praças de pedágio, bem como se constitui uma concessão de rodovia federal. A concessão de serviço público se forma a partir de um contrato firmado entre o Poder Público e uma empresa privada que venceu a licitação. Essa delegação é feita pelo órgão regulador, ANTT, que é responsável pela fiscalização da execução do objeto do contrato, no que tange em sua qualidade e eficiência. O usuário tem um papel significativo uma vez que é utilizador direto da rodovia, sendo cobrado pelo uso desta e por isso é um terceiro importante na relação contratual entre poder concedente e concessionária. A modalidade de contraprestação desse serviço público é a tarifa que é cobrada através dos pedágios que são instalados nas rodovias. A tarifa tem sua importância na execução do serviço, pois é com essa arrecadação que se tem a manutenção e exploração da rodovia. O tema abordado é atual no que se observa no crescimento das concessões rodoviárias. Para desenvolvimento metodológico de pesquisa foram analisados contratos feitos pela concessionária e a ANTT, análises de jurisprudência, bibliografias, artigos, revistas e outros meios que se ligam ao tema.

Palavras-chave: Direito Administrativo. Concessão. Usuário. Tarifa. Equilíbrio econômico-financeiro.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	6
1 DA EVOLUÇÃO NO TEMPO DO CONTRATO ADMINISTRATIVO DE CONCESSÃO	9
1.1 A natureza jurídica da concessão	12
1.2 Espécies de concessão de serviço público previstas no ordenamento jurídico atual.....	14
1.3 Das principais diferenças entre concessão de serviço público e parceria público-privada no Brasil.....	16
1.4 Dos princípios que compõem o contrato de concessão de serviço público comum.....	18
2 DA CONCESSÃO DE RODOVIAS E SUA RELEVÂNCIA PARA A SOCIEDADE E CRESCIMENTO ECONÔMICO DO PAÍS.....	22
2.1 Da ANTT – Agência Nacional de Transportes Terrestres e sua posição perante a concessão de rodovia.....	24
2.2 A figura do usuário no serviço público de concessão de rodovia e suas obrigações a que está sujeito	32
3 DA REPERCUSSÃO TRÍPLICE NA CONCESSÃO DE SERVIÇO PÚBLICO COMUM	37
3.1 Dos princípios que compõem a tarifa nos contratos administrativos	38
3.2 Da diferenciação entre preço público, taxa e tarifa	39
3.3 Do regime tarifário e do equilíbrio econômico-financeiro nos contratos de concessão de rodovias	43
3.4 Da definição do regime tarifário no contrato de concessão de serviço público de rodovias federais.....	48
3.5 A responsabilidade civil da concessionária diante do fornecimento do serviço público ao consumidor e o não intermédio da responsabilidade no reajuste e revisão do contrato.....	51
CONCLUSÃO	54
REFERÊNCIAS	56

INTRODUÇÃO

O presente trabalho trata dos benefícios do contrato de concessão que surgiram quando determinados serviços públicos começaram a ser desenvolvido através de entidades particulares, um exemplo claro desse melhoramento são as rodovias brasileiras.

Isso aconteceu por conta da Constituição Federal de 1988, em seu artigo 175, o qual expõe que a Administração pode delegar suas atividades à particulares, assim, oferecendo melhor qualidade em seus serviços.

Por isso, na década entre 80 e 90 o contrato administrativo de concessão teve seu ápice, pois foi a partir do Governo Collor que surgiram muitas privatizações de empresas públicas.

A concessão de serviço público é um instituto na qual o Estado transfere o exercício de sua competência a alguém que aceita prestá-lo por conta própria, nas condições fixadas, lembrando que podem ser alteradas unilateralmente pelo Poder Público, mas sob garantia contratual de um equilíbrio econômico, sendo a remuneração a própria exploração do serviço, ou seja, o próprio lucro, basicamente mediante tarifas cobradas diretamente aos usuários.¹

Importante salientar que os serviços públicos, bem como as obras públicas e suas manutenções são de competência exclusiva do Estado, mas com a Lei nº 8.987, de 13 de fevereiro de 1995, esses serviços tornaram-se delegáveis a particulares que se disponham a desenvolver/ manter certa atividade inicialmente estatal, nas condições impostas e pondo sua conta em risco.

A concessão é um contrato em que o Estado transfere a execução de uma atividade para empresas privadas, que ficam submetidas a uma estreita relação de subordinação ao Poder Público². Embora tenha natureza jurídica de contrato administrativo, a concessão apresenta algumas peculiaridades.

O tema apresentado neste trabalho tem a característica de informar à sociedade sobre a criação e desenvolvimento de um contrato de concessão de rodovias e, conseqüentemente, o

¹ MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Curso de direito administrativo*. 31. ed. São Paulo: Malheiros, 2014, p. 719-720.

² AGUILLAR, Fernando Herren. *Serviços públicos: doutrina, jurisprudência e legislação*. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 39.

surgimento dos pedágios, que se apresenta como um instituto Administrativo e totalmente constitucional de acordo com artigo 175 da Constituição Federal de 1988:

“Art. 175. Incumbe ao Poder Público, na forma da lei, diretamente ou sob regime de concessão ou permissão, sempre através de licitação, a prestação de serviços públicos.

Parágrafo único. A lei disporá sobre:

I - o regime das empresas concessionárias e permissionárias de serviços públicos, o caráter especial de seu contrato e de sua prorrogação, bem como as condições de caducidade, fiscalização e rescisão da concessão ou permissão;

II - os direitos dos usuários;

III - política tarifária;

IV - a obrigação de manter serviço adequado”.³

De acordo com esquema disponibilizado pela Intervias⁴, a concessão acontece quando o Estado não possui condições de investir na infraestrutura de determinado serviço público. Assim, a solução mais eficaz foi conceder a uma empresa particular esse serviço, para que a mesma promova a atividade que lhe foi acordada com a melhor qualidade.

Para a escolha desse particular, a Administração promove uma licitação entre as concorrentes com as peculiaridades que o contrato de concessão estabelece, tais como: responsabilidade, prazo, titularidade do serviço, valores máximos, entre outros e assim surge o terceiro que irá desempenhar a atividade estabelecida, conhecido como concessionário.

O projeto concedido pelo portal faz uma observação importante, apenas o desenvolver do serviço público ou a construção/manutenção da obra pública é transferida ao particular, ou melhor, o bem continua sendo de propriedade pública, no caso das rodovias, continuam sendo de titularidade do Estado.

O Estado tendo a titularidade sob a propriedade do bem, a execução da concessionária está sob observação de agentes reguladoras, como por exemplo, a ANTT – Agência Nacional de Transportes Terrestres. Assim a Administração Pública mantém a execução do contrato exatamente como foi determinado.

³ BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil*. Brasília: Senado Federal, 2012, p. 110.

⁴ BRASIL. *Intervias*. Disponível em: <<http://www.intervias.com.br/swf/infografos/oqueeconcessao.swf>>. Acesso em: 04 jun. 2014.

Em um contrato de concessão de rodovias determina-se que a manutenção do objeto fica por conta da concessionária. Assim, o ente particular constrói pedágios em determinados pontos das rodovias para que os usuários que usufruem daquela via paguem um valor já estimado no contrato.

Com o montante que é arrecadado em pedágios, a concessionária deverá executar a conservação da rodovia e, obviamente, o lucro da empresa vem desse instituto.

Nessa relação contratual, o princípio que mais se destaca é o da eficiência, pois é a partir dele que a empresa particular se compromete em efetivar a atividade que se ofereceu a desempenhar, trazendo consigo o que tem de mais moderno nos instrumentos que serão utilizados para a realização da tarefa, principalmente em relação à tecnologia que se desenvolve rapidamente. E é claro, espera-se que a execução da atividade seja feita com eficiência e celeridade.

O primeiro capítulo deste trabalho esclarece como surgiram os contratos administrativos de concessão, tal como sua natureza jurídica, como a concessão ingressou no ordenamento jurídico atual, as principais diferenças entre as Parcerias Público-Privadas e a concessão e por fim, explicita os principais princípios que regem o contrato de concessão.

O segundo capítulo dedica-se à concessão de rodovias, dando ênfase na importância que a parceria entre Poder Público e Concessionária influencia na sociedade, de mesmo modo, aborda as consequências que atingem positivamente o desenvolvimento econômico no país.

Igualmente, ainda no segundo capítulo, demonstra a importância da Agência Nacional de Transportes Terrestres – ANTT na gestão do contrato de concessão de rodovias e seu desenvolvimento, bem como a igual importância dos usuários da via na administração do serviço público.

O terceiro capítulo aborda os aspectos referentes à tarifa, tal como seu funcionamento, como ocorre seu reajuste e revisão, bem como a influência direta no equilíbrio social e econômico-financeiro em um contrato de concessão.

1 DA EVOLUÇÃO NO TEMPO DO CONTRATO ADMINISTRATIVO DE CONCESSÃO

O conceito de serviço público tem mudado muito conforme o tempo e as suas noções iniciais surgiram na França com a Escola de Serviço Público, lá era considerado que tal serviço alcançava todas as funções do Estado.

No Brasil, Mário Masagão destaca o seguinte sobre serviço público: "toda atividade que o Estado exerce para cumprir os seus fins". Nesta teoria inclui-se a atividade judiciária, administrativa e também a atividade legislativa.

Já Hely Lopes Meirelles determina que “o serviço público envolve a atividade prestada pela Administração e não pelo Estado, ficando excluídas as atividades jurisdicionais e legislativas”.⁵

Dentre os dois autores citados, a definição mais sucinta é a de Hely Lopes Meirelles sobre o que é serviço público:

“Serviço Público é todo aquele prestado pela Administração ou por seus delegados, sob normas e controles estatais, para satisfazer necessidades essenciais ou secundárias da coletividade ou simples conveniências do Estado. Fora dessa generalidade não se pode indicar as atividades que constituem serviço público, porque variam de acordo com a exigência de cada povo e de cada época. Nem se pode dizer que são as atividades coletivas vitais que caracterizam os serviços públicos, porque ao lado destas existem outras, sabidamente dispensáveis pela comunidade, que são realizadas pelo Estado como serviço público”.⁶

O agigantamento do Estado brasileiro, seja na economia, seja no modo de interferir na vida social já não responde aos anseios da sociedade atual inserida em um mundo globalizado.

O Estado tornou-se com o passar do tempo ente demasiadamente moroso, burocrático, ineficiente para atender às demandas socioeconômicas. Por outro lado o cidadão no Estado Democrático de Direito reclama e anseia por serviços públicos de qualidade, notadamente aqueles que dizem respeito à mobilidade, saúde, educação, segurança pública e justiça, dentre outros. Mais que justo esse grau de exigência, pois é assim que se pode qualificar o estágio de evolução de um povo livre e instruído- nem sempre foi assim!

⁵ MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito administrativo brasileiro*. 29. ed. São Paulo: Malheiros, 2014, p. 357.

⁶ Ibidem, p. 387.

Nos primórdios, ainda quando o Brasil apenas representava para os portugueses uma nova fonte de riquezas, a colônia estava a mercê da coroa portuguesa que almeja à época o descobrimento de rotas de comércio. Desde aquela época o continente sul-americano, incluindo-se a Espanha que disputava com Portugal a primazia dos descobrimentos- poder-se-ia dizer que estava em curso a globalização possível com os recursos e então. Nessa escala de colonização percebe-se a forte introdução do Estado como fonte de poder político e econômico, que ao inverso da colonização da América do Norte, notadamente, Estados Unidos, reagirão quase de imediato à colonização estrangeira.

O economista social Celso Furtado leciona:

“O início da ocupação do território brasileiro é em boa medida uma consequência da pressão política exercida sobre Portugal e Espanha pelas demais nações europeias. Nestas últimas prevalecia o princípio de que espanhóis e portugueses não tinham direito senão àquelas terras que houvessem efetivamente ocupado”.⁷

O trecho exposto está se referindo à França, Holanda e Inglaterra. Perdura por séculos um ponto de referência ao desenvolvimento do Brasil, qual seja o do centralismo e do intervencionismo do Estado na vida social e econômica.

Acelerando a história brasileira é no Século XX, década de 1920/30 que se inicia a descentralização do Estado, pode-se sem margem de erro inferir que o fenômeno já se configura tardio em relação ao modelo democrático – capitalista experimentado pelo mundo europeu e norte americano da época.

Nesta fase de evolução da governança no Brasil, dá-se partida a criação das Autarquias que além das funções administrativa também exerciam as de natureza industrial e comercial.

Contextualizando o Brasil no concerto mundial, o quão tardio se introduziu os contratos, parcerias, concessões, permissões e parcerias público-privadas, como regra de eficiência e não sua exceção registra Caio Tácito:

“A criação e expansão da rede de estradas de ferro, de portos, de energia elétrica, de serviços de transporte coletivo se realizaram satisfatoriamente mediante concessão destes serviços. [...] Mauá, no setor de ferrovias, foi um

⁷ FURTADO, Celso. *Formação econômica do Brasil*. 21. ed. São Paulo: Companhia Editora Nacional. 1986, p. 80-81.

criador e coordenador de empresas concessionárias de serviços públicos. Um homem como Teófilo Otoni, sonhou abrir um caminho marítimo para Minas gerais, através do Vale do Mucuri [...]”.⁸

Desses feitos, justiça seja feita à Delmiro Gouveia, inspirado na Feira internacional de Chicago, a título de curiosidade, inaugurou, no final do século XIX, em Recife, o Derby, considerando o primeiro shopping center do Brasil; prosseguindo conseguiu com o governo de Alagoas concessões, dentre outras, captação de energia no rio São Francisco – exemplos de brasileiros empreendedores, nacionalistas e vanguardistas do solo pátrio.

Há uma mobilização da economia capitalista para o desenvolvimento das obras públicas, novos projetos tomam corpo e novas formas de se fazer, principalmente com o advento das máquinas, obrigam o Estado, a procurar parcerias com o setor privado visando atender a seus propósitos; o empresário recebe autorização estatal para realizar a obra, explorá-la por dado período, com o fito de ressarcir-lo.

Dessa forma, afirma Adelaide Grotti, da PUC/SP, “- de início, com caráter essencialmente contratual, a Concessão de Serviços públicos, primeiro como contrato privado, mais tarde como contratos de direito público”⁹. E só se generaliza no período do “Estado Social” e econômico, quando o Estado foi assumindo novos encargos no campo social e econômico, que exigiram grande investimento financeiro e pessoal técnico especializado, surgindo a necessidade de encontrar novas formas de gestão do serviço público, nas palavras acima citadas.

A determinação de serviço público está na vontade do Estado de dizer se a atividade permite sua execução diretamente ou indiretamente. A lembrar de que algumas atividades são privativas do Poder Público e outras podem ser realizadas juntamente com os particulares.

“O contrato de concessão é uma das possibilidades de contrato pelo qual a Administração confere ao particular a execução remunerada de serviço público ou obra, ou lhe cede o uso de um bem público, para que explore por sua conta e risco, pelo prazo e nas condições regulamentares e contratuais”¹⁰.

⁸ TÁCITO, Caio. *Temas de direito público*. Rio de Janeiro: Renovar, 1997.

⁹ GROTTI, Dinorá Adelaide Musetti. *A experiência brasileira nas concessões de serviço público*. Disponível em: <http://www4.tce.sp.gov.br/sites/default/files/A-experiencia-brasileira-concessoes-servico-publico-artigo_0.pdf>. Acesso em: 12 jun. 2014.

¹⁰ MARINELA, Fernanda. *Direito administrativo*. 6. ed. Niterói: Impetus, 2012, p. 483.

O negócio da concessão de serviço público comum está previsto na Lei nº 8.987/95 que consiste em o poder concedente delegar a prestação de serviços à pessoa jurídica ou consórcio de empresas que demonstre capacidade para prestá-lo por conta própria e por prazo determinado, ou seja, amparado por essa lei, o setor privado ganhou maior reconhecimento diante da execução de um serviço público.

Elaborados mediante licitação, na modalidade de concorrência, os contratos de concessão diferem do simples contrato de serviços, tendo em vista que, neste último, a contratada presta o serviço em nome do Estado e não em nome próprio, como ocorre na concessão.

Antes, qualquer serviço público era executado por um valor relativamente menor e após a privatização passou a ser remunerado por valores mais elevados. Por mais que o consumidor prefira pagar o valor mais baixo possível, por outro lado as empresas estatais agiam de modo precário, acarretando uma gestão ineficaz.

O contrato de concessão resulta da necessidade que a empresa privada e o Estado possuem em manter o equilíbrio na relação contratual, perante os direitos, deveres e responsabilidades contraídos, e principalmente em firmar a execução do objeto.

Esse instrumento contratual é indispensável à Administração Pública, pois ao transferir uma determinada atividade a um concessionário espera-se que este supre a deficiência do interesse público. Para o Estado satisfazer a todas as demandas que lhe compete, a Constituição Federal da República Federativa do Brasil autoriza a descentralização do serviço público, como explícito no desenvolver do capítulo.

Ou seja, para uma boa relação entre o interesse público e o Estado há de se obter a presença da figura da concessionária, tendo em vista que há um melhor objetivo entre as partes em obter o foco exato do objeto contratual.

1.1 A natureza jurídica da concessão

A natureza jurídica do contrato estabelece em que área do direito a concessão pertence, a observar que no direito brasileiro respectivo contrato possui várias teorias que tratam de sua natureza jurídica.

O contrato de concessão tem a sua finalidade como o foco de mais relevante no processo, por isso a Administração atua, especificamente, em cima do objeto público, tais como: o serviço público, a obra pública, o uso de domínio, entre outros.

Maria Sylvia Di Pietro, em sua obra, menciona as correntes sistematizadas por José Cretella Júnior, que se posiciona em relação a três teorias criadas para especificar o contrato de concessão: unilateral; bilateral; mista.¹¹

A Teoria Unilateral se subdivide em dois grupos:

- “a) Existe na concessão um ato unilateral do Poder Público, porque as cláusulas são estabelecidas unilateralmente pela Administração, achando-se as partes em posição de desigualdade.
- b) Existem na concessão dois atos unilaterais, um da Administração, que seria um ato de império, e um do particular regido pelo direito privado; o primeiro fixa as condições que, em momento subsequente, provocam a declaração de vontade do particular aceitando as condições”.¹²

A Teoria Bilateral também se subdivide em três, quais sejam:

- “a) A concessão é um contrato de direito privado; essa corrente é adotada por autores que, apegados ao direito civil, negam que exista, na concessão, um acordo de vontades; ele não difere de outros contratos regidos pelo direito comum;
- b) A concessão é um contrato de direito público, vale dizer, submetido a regime jurídico publicístico, derogatório e exorbitante do direito comum;
- c) A concessão é um contrato de direito misto, porque sujeito parcialmente ao direito público e parcialmente ao direito privado”.¹³

A última teoria é a Mista, a qual Di Pietro define da seguinte forma:

- “Vê na concessão um ato unilateral do Poder Público, estabelecendo as condições da concessão, ou seja, as cláusulas regulamentares, e um contrato concernente ao equilíbrio econômico-financeiro; o ato unilateral é um ato administrativo, regido pelo direito público; e o contrato é de direito privado”.¹⁴

Atualmente, a teoria bilateral entendido como um contrato de direito público é a que melhor atribui à concessão a qualificação como um contrato administrativo. Pois é a partir

¹¹ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito administrativo*. 27. ed. São Paulo: Atlas, 2014, p. 302.

¹² *Ibidem*, p. 302-303.

¹³ *Ibidem*, p. 303.

¹⁴ *Ibidem*, p. 303.

dessa teoria que se detém todos os elementos caracterizadores de um contrato: acordo de vontades, determinação de um objeto, interesses recíprocos e efeitos para ambas as partes.

Ainda assim a relação jurídica constituída no contrato de concessão apresenta interesses divergentes entre as partes. Pois o concessionário visa o lucro através do serviço prestado e o Estado visa o lucro da concessionária como uma consequência de um serviço bom prestado.¹⁵

Por fim, Vera Medeiros afirma: “a teorização da natureza jurídica, seja unilateral, bilateral ou mista, é que, para a partir daí, se possa afirmar que há um regime jurídico especial nas concessões, típicos de direito público”¹⁶, ou seja, a finalidade e o objeto do contrato administrativo podem ser claramente estabelecidos e identificados em uma prestação de serviço público.

1.2 Espécies de concessão de serviço público previstas no ordenamento jurídico atual

Primeiramente, deve ser apresentado o conceito de concessão que é encontrado na Lei nº 8.987, de 13 de fevereiro de 1995, nos quatro incisos do artigo 2º, onde se conclui que: “Pode a União, o Estado, o Distrito Federal ou o Município conceder um serviço público feito através da concorrência de pessoa jurídica a construção, conservação reforma, ampliação ou melhoramento de quaisquer obras de interesse público”.¹⁷

A concessão está inscrita no TÍTULO VII- Da Ordem Econômica e Financeira, da Constituição Federal de 1988, art. 175 – “Incumbe ao poder público, na forma da lei, diretamente ou sob regime de concessão ou permissão, sempre através de licitação, a prestação de serviços públicos”¹⁸, tem-se na carta magna, o regime indireto de prestação de serviços, originalmente atribuído ao Estado. O referido artigo, reforça que os serviços concedidos, além de bem prestados deverão sofrer fiscalização por parte do concedente.

O artigo 21 da Constituição Federal explana:

¹⁵ MARINELA, Fernanda. *Direito administrativo*. 6. ed. Niterói: Impetus, 2012, p. 549.

¹⁶ MONTEIRO, Vera. *Concessão*. São Paulo: Malheiros, 2010, p. 36.

¹⁷ BRASIL. *Lei nº 8.987, de 13 de fevereiro de 1995*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18987cons.htm>. Acesso em: 13 maio. 2014.

¹⁸ BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil*. Brasília: Senado Federal, 2012, p. 110.

“Compete à União: [...], XI – explorar, diretamente ou mediante autorização, concessão ou permissão, os serviços de telecomunicações, nos termos da lei, que disporá sobre a organização dos serviços, a criação de um órgão regulador e outros aspectos institucionais; XII – explorar, diretamente ou mediante autorização, concessão ou permissão: a) os serviços de radiodifusão sonora e de sons e imagens; b) os serviços e instalações de energia elétrica e o aproveitamento energético dos cursos de água, em articulação com os Estados [...]; c) a navegação aérea, aeroespacial e a infraestrutura aeroportuária; d) os serviços de transporte ferroviário e aquaviário entre portos brasileiros e fronteiras nacionais [...]; e) os serviços de transporte rodoviário interestadual e internacional de passageiros; f) os portos marítimos, fluviais e lacustres”¹⁹.

Dando sequência à ordem constitucional de 1988, foram editadas as Leis nº 8.987/1995, já mencionada acima, e a de nº 9.074, de 07 de julho de 1995. Importante ressaltar que somente após a lei constitucional vigente que o instituto da concessão foi regulamentado, pois as constituições de 1937, 1946 e a de 1967 não o regulamentou, sendo, portanto, fato novo no nosso ordenamento jurídico.

A constitucionalidade do direito de ir e vir do cidadão está presente na transmissão de limitados poderes que o Estado transfere ao particular para desenvolver da melhor forma o objeto da demanda.

Em relação ao objeto da concessão existem várias modalidades sujeitas a regime jurídico diferenciado como cita Di Pietro:

“a) **concessão de serviço público**, em sua forma tradicional, disciplinada pela Lei nº 8.987/95; a remuneração básica decorre de tarifa paga pelo usuário ou outra forma de remuneração decorrente da própria exploração do serviço;

b) **concessão patrocinada**, que constitui modalidade de concessão de serviço público, instituída pela Lei nº 11.079/04, como forma de parceria público-privada; nela se julgam a tarifa paga pelos usuários e a contraprestação pecuniária do concedente (parceiro público) ao concessionário (parceiro privado);

c) **concessão administrativa**, que tem por objeto a prestação de serviço de que a Administração Pública seja a usuária direta ou indireta, podendo envolver a execução de obra ou fornecimento e instalação de bens; está disciplinada também pela Lei nº 11.079/04; nessa modalidade, a remuneração básica é constituída por contraprestação feita pelo parceiro público ao parceiro privado;

d) **concessão de obra pública**, nas modalidades disciplinadas pela Lei nº 8.987/95 ou pela Lei nº 1.079/04;

¹⁹ BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil*. Brasília: Senado Federal, 2012, p. 26-27.

e) **concessão de uso de bem público**, com ou sem exploração do bem, disciplinada por legislação esparsa”.²⁰

E continua Di Pietro em relação a essas modalidades:

“Em muitos contratos, existe a conjugação de diferentes modalidades, em que uma constitui o objeto principal e, a outra, o acessório. É o que ocorre, por exemplo, na concessão de rodovia, em que o objeto é a construção, ampliação ou reforma de obra pública, acompanhada da exploração comercial da obra para fins de remuneração do concessionário; mas o mesmo contrato envolve, em regra, a utilização de bens do patrimônio público. Também é o que ocorre nas várias modalidades de concessão de serviço público (e vai ocorrer nas parcerias público-privadas), em que a execução do serviço depende da utilização concomitante do uso de bem público”.²¹

Por vez o ponto comum dessas modalidades é o fato de que o concedente faz jus a alguns direitos, poderes e vantagens, como por exemplo, fiscalização e punição.

1.3 Das principais diferenças entre concessão de serviço público e parceria público-privada no Brasil

Com o passar do tempo o serviço público teve de ser transferido a pessoas jurídicas de direito privado, pois a onerosidade dos serviços implicava nos investimentos da Administração Pública.

As Parcerias Público-Privadas (PPP) constituem uma nova modalidade de contratos administrativos introduzidos no novo ordenamento jurídico brasileiro e nesse domínio, apesar das PPPs possuírem Lei própria, elas nascem como um subgênero concessório.

Sua expressão foi instituída pela Lei nº 11.079, de 30 de dezembro de 2004 e seu significado compete:

“É tradicional na doutrina o uso da expressão parceria público-privada, frequentemente empregada para retratar os modos de organização contratual entre Administração e privados em que se busca a cooperação mútua para a realização de escopos (também) de interesse coletivo”.²²

²⁰ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito administrativo*. 27. ed. São Paulo: Atlas, 2014, p. 301-302.

²¹ Ibidem, p. 302.

²² GUIMARÃES, Fernando Guernalha. *PPP – parceria público privada*. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 43.

A redução do Estado estava atrelada na ineficiência do custeio de prestação direta de um serviço público ou obra. Dessa forma, por conta da proposta de desenvolver os serviços públicos surgiram as modalidades de contratos entre o Público e o Privado.

Essas melhorias vêm crescendo e se desenvolvendo cada vez mais, gerando resultados expressivos e melhorias à população. O Brasil não ficou à margem desse processo, a Administração está confiando cada vez mais nas Entidades Privadas para que essas ofereçam a melhor tecnologia e comodidade.

Conforme o artigo 2º da Lei nº 11.079/2004, as PPPs são um contrato administrativo de concessão, na modalidade patrocinada ou administrativa, cujos conceitos são:

“**A concessão patrocinada** é um contrato administrativo de concessão que pressupõe necessariamente o sistema tarifário integrado por contraprestações pecuniárias da Administração. Configura-se como uma concessão (comum) de obra (execução de obra pública seguida de serviços exploráveis economicamente pelo concessionário) ou de serviço público (delegação da gestão de serviço público remunerada por tarifas pagas pelos usuários, precedida ou não da execução de obra) desde que adicionada à receita tarifária cobrada dos usuários contraprestação pecuniária do parceiro público ao parceiro privado”.²³

“Assim como definida pela Lei Geral de PPP, **concessão administrativa** é o contrato administrativo concessório celebrado entre a Administração Pública e terceiro (parceiro privado), que tenha por objeto a prestação de serviços de que a Administração Pública seja a usuária direta ou indireta, ainda que envolva execução de obra ou fornecimento e instalação de bens”.²⁴

Assim, na concessão patrocinada o contrato será efetuado quando o Poder Público estiver gastando muito em um serviço ou se o mesmo apresentar alto risco. Dessa forma o Estado delega ao ente particular o exercício daquele serviço e o Estado injeta capital na atividade, entretanto o investimento que o Estado fará não tem retorno com o pagamento da tarifa paga pelo usuário, ou seja, tudo o que foi arrecadado durante a exploração da rodovia será exclusivamente da concessionária.

Já na concessão administrativa, o contrato administrativo é celebrado entre a Administração Pública, que presta serviço direta ou indiretamente, ainda que envolva execução de obra ou fornecimento e instalação de bens, ao parceiro privado. Ou seja, a

²³ GUIMARÃES, Fernando Guernalha. *PPP – parceria público privada*. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 89.

²⁴ *Ibidem*, p. 166.

Administração é usuária de um serviço, mas transfere a gestão a um terceiro, no entanto o serviço continua sendo pago e usufruído pela Administração.

Diante dos conceitos, as PPPs e a Concessão tradicional, apesar de serem parecidas, elas apresentam suas peculiaridades. Observa-se que às PPPs podem ser delegadas: serviço público ou o serviço público procedido de uma obra pública, mas nunca poderá ser delegação apenas de obra pública.

Outra observação é que as PPPs são regidas pela Lei nº 8.987/1995 e a Concessão está prevista na Lei nº 11.079/2014 e em ambas a prestação de serviço público são delegadas ao entre privado. E a Administração deverá utilizar-se do poder concedente para determinar qual contrato deverá ser utilizado na execução do serviço determinado.

1.4 Dos princípios que compõem o contrato de concessão de serviço público comum

Um contrato não pode ser visto como um mero documento, os princípios pressupõem características aos diferentes tipos de negócio jurídico. Diferente do simples contrato de compra e venda, os contratos administrativos possuem suas peculiaridades.

No artigo 6º, § 1º, da Lei nº 8.987/1995, que dispõe sobre a delegação de serviços públicos, relata que, para haver um serviço público adequado este deverá satisfazer as condições de regularidade, continuidade, eficiência, segurança, atualidade, generalidade, cortesia na sua prestação e modicidade das tarifas.²⁵

Segundo o princípio do contrato da continuidade do serviço público, também chamado de princípio da continuidade ou princípio da permanência, determina que o serviço público não pode parar e nem ser interrompido, ou seja, as atividades desempenhadas pelo Estado deverão ser contínuas, pois estarão desempenhando funções essenciais e necessárias à coletividade.²⁶

Segundo Di Pietro o que concerne aos contratos, tal princípio traz algumas consequências:

²⁵ MARINELA, Fernanda. *Direito administrativo*. 6. ed. Niterói: Impetus, 2012, p. 527.

²⁶ *Ibidem*, p. 525.

- “1) a imposição de prazos rigorosos ao contraente;
- 2) a aplicação da teoria da imprevisão, para recompor o equilíbrio econômico-financeiro do contrato e permitir a continuidade do serviço;
- 3) a inaplicabilidade da *exceptio non adimpleti contractus* contra a Administração;
- 4) o reconhecimento de privilégios para a Administração, como o de encampação, o de uso compulsório dos recursos humanos e materiais da empresa contratada, quando necessário para dar continuidade à execução do serviço”.²⁷

O contrato de concessão é de suma importância no ordenamento jurídico, pois oferece aos que usufruem o benefício do serviço prestado. As rodovias, por exemplo, facilitou o cotidiano, a segurança e especialmente a acessibilidade de seus usuários. Dessa forma a atividade que foi imposta ao ente particular não poderá ser interrompida e deverá ser oferecido a máxima eficácia ao usufrutuário.

O princípio da eficiência foi determinado como um princípio da Administração Pública através da Emenda Constitucional nº 19, de 04 de junho de 1998. Seu significado consiste:

“A eficiência exige que a atividade administrativa seja exercida com presteza, perfeição e rendimento funcional. Consiste na busca de resultados práticos de produtividade, de economicidade, com a consequente redução de desperdícios do dinheiro público e rendimentos típicos da iniciativa privada, sendo que, nessa situação, o lucro é do povo; quem ganha é o bem comum”.²⁸

É difícil encontrar o princípio da segurança jurídica na doutrina classificado como um princípio da Administração Pública, ele foi imposto pelo artigo 2º, *caput*, da Lei nº 9.784, de 23 de fevereiro de 1999. Di Pietro afirma que “o objetivo da inclusão desse dispositivo foi o de vedar a aplicação retroativa de nova interpretação de lei no âmbito da Administração Pública”.²⁹

Um dos mais importantes princípios no mundo do direito, “tem como objetivo evitar alterações supervenientes que instabilizem a vida em sociedade, além de minorar os efeitos

²⁷ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito administrativo*. 27. ed. São Paulo: Atlas, 2014, p. 301-302.

²⁸ MARINELA, Fernanda. *Direito administrativo*. 6. ed. Niterói: Impetus, 2012, p. 544.

²⁹ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Op.cit.*, p. 85.

traumáticos de novas disposições, protegendo, assim, a estabilidade como uma certeza para as regras sociais”.³⁰

Nos tempos atuais o princípio que mais se destaca é o da eficiência, pois é a partir dele que o concessionário investe a melhor qualidade na execução do objeto do contrato. Assim o investimento do particular está direcionado às inovações do mundo atual, proporcionando o que de há de mais moderno na tecnologia e melhor segurança.

Outro princípio importante é o da impessoalidade que está relacionado a finalidade pública subjetiva, ou seja, ele propõe que a Administração não pode prejudicar ou beneficiar pessoas determinadas. O interesse público que deve nortear toda a atividade administrativa.³¹

Todos deverão ser tratados igualmente, havendo regularidades no serviço, tanto qualitativamente quanto quantitativamente, e no atendimento por parte do concessionário, a prevalecer o princípio da dignidade humana. Assim, o princípio da impessoalidade pode ser analisado sob dois aspectos diferentes:

“quanto ao **dever de atendimento ao interesse público**, tendo o administrador a obrigação de agir de forma impessoal, abstrata, genérica, protegendo sempre a coletividade; segundo, que a atividade administrativa exercida por um agente público seja **imputada ao órgão ou entidade e não ao próprio agente**, o que será visto oportunamente, pois a vontade do agente se confunde com a da pessoa jurídica, formando uma única vontade, o que se conclui na chamada teoria da imputação”.³²

A proporcionalidade das tarifas cobradas pelos concionários devem ser ligadas à acessibilidade do usuário, por exemplo, a cobrança da taxa nas rodovias não pode ser muito alta, pois assim estaria impedindo o tráfego dos que possuem um menor poder aquisitivo, mas por outro lado não pode ser muito barato pois a empresa precisa lucrar na execução do serviço. E se as empresas não lucrarem mensalmente, como previsto, poderá haver sua extinção e assim inúmeras pessoas ficariam desempregadas, o que geraria um problema em cadeia.

³⁰ MARINELA, Fernanda. *Direito administrativo*. 6. ed. Niterói: Impetus, 2012, p. 65.

³¹ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito administrativo*. 27. ed. São Paulo: Atlas, 2014, p. 68.

³² Ibidem, p. 34.

Então, é dessa forma que os princípios influenciam diretamente na execução dos contratos administrativos, a pretender que todos possam usufruir do que está sendo oferecido sem discriminação.

Depois de apresentado todo o desenvolvimento e recursos usados para um contrato de concessão, o próximo capítulo mostrará especificamente os contratos de concessão de rodovias e os benefícios que este desenvolve no país.

2 DA CONCESSÃO DE RODOVIAS E SUA RELEVÂNCIA PARA A SOCIEDADE E CRESCIMENTO ECONÔMICO DO PAÍS

O artigo 21 da Constituição Federal traz um rol de atividades que são de competência da União. Mais precisamente, no inciso XII, não há referência à modalidade de pedágio, o que não se confunde com serviço de transporte rodoviário interestadual.

Entretanto, por outro lado, não há na Constituição a vedação da possibilidade de existência de pedágio nas estradas brasileiras. Tal instituto não está vedado na Constituição, muito pelo contrário, está englobado na descrição do artigo 175 da mesma legislação. Sendo assim, a cobrança de pedágio é constitucional.

A concessão de rodovias surge de um contrato feito entre o Governo Federal, Estadual, Municipal e Distrital e a empresa de iniciativa privada, chamada de concessionária. Essa empresa privada é escolhida através de uma licitação pública que o governo determina alguns tópicos importantes, tais como: a taxa máxima a ser cobrada no pedágio, planejamento de infraestrutura, prazo para desenvolvimento da atividade, responsabilidades, entre outros aspectos.

A empresa que for vencedora da licitação, ou melhor, que propor o menor custo de desempenho do serviço ou obra pública que lhe foi oferecido, exercerá, por determinado decurso de tempo, a atividade que estiver no contrato de concessão.

Cumprе salientar que o contrato de concessão nasce a partir do momento em que o Estado percebe não possuir inventimentos suficientes para aplicar em infraestrutura, daí surge a delegação desse serviço para um terceiro. Porém o Governo continua tendo a titularidade do patrimônio público, no caso a rodovia, ou seja, a Administração apenas delega determina serviço, por determinado tempo, para um particular desenvolver.

Percebe-se que para o Estado essa concessão das rodovias, proporciona melhoramentos na vida dos usuários, por estarem cientes de que os aspectos de segurança, iluminação e sinalizações vão estar condizentes com a regulamentação que o próprio Estado exigiu no contrato. Logo, o Poder Público fica exonerado de arcar com o que foi pactuado e delega as consequências e riscos à um terceiro, que irá executá-lo, assim como demonstra o artigo 2º, inciso III e IV da Lei 8.987/95:

“Art. 2º Para os fins do disposto nesta Lei, considera-se:

III - concessão de serviço público precedida da execução de obra pública: a construção, total ou parcial, conservação, reforma, ampliação ou melhoramento de quaisquer obras de interesse público, delegada pelo poder concedente, mediante licitação, na modalidade de concorrência, à pessoa jurídica ou consórcio de empresas que demonstre capacidade para a sua realização, por sua conta e risco, de forma que o investimento da concessionária seja remunerado e amortizado mediante a exploração do serviço ou da obra por prazo determinado;

IV - permissão de serviço público: a delegação, a título precário, mediante licitação, da prestação de serviços públicos, feita pelo poder concedente à pessoa física ou jurídica que demonstre capacidade para seu desempenho, por sua conta e risco”.³³

Dessa forma, a regularização das rodovias permite com que Empresas se desenvolvam e se permitam ter contato com os outros Estados brasileiros e essa melhoria afeta principalmente e diretamente a sociedade, pois é dessa forma que ocorre a globalização.

Delegando a execução e/ou tomada de contas de uma Rodovia à um terceiro selecionado (concessionária), este estará sob observação da ANTT (Agência Nacional de Transportes Terrestres). Também há o órgão fiscalizador: DNIT (Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes), mas este não se enquadra na concessão de Serviço Público para entes privados.

Alexandre Santos de Aragão esclarece tal divisão de competências e responsabilidades:

“A divisão de competências entre ANTT e o DNIT é compreendida justamente a partir da delegação: as rodovias delegadas submetem-se à regulação da ANTT, ao passo que as demais, não geridas diretamente pela iniciativa privada, se sujeitam à administração do DNIT (art. 81, II, Lei nº 10.233/2001)”.³⁴

Em continuação ao trecho transcrito acima, o parágrafo seguinte esclarece, mais uma vez, a constitucionalidade da cobrança do pedágio nessas rodovias terceirizadas: “O art. 150, V, da Constituição Federal consagra a possibilidade de cobrança de pedágio pela utilização de

³³ BRASIL. Lei nº 8.987, de 13 de fevereiro de 1995. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18987cons.htm>. Acesso em: 04 ago. 2014.

³⁴ ARAGÃO, Alexandre Santos de. *Direito dos serviços públicos*. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2013, p. 286.

vias conservadas pelo poder público, constituindo geralmente a principal receita das delegatárias privadas”.³⁵

Tendo a ANTT, um órgão exclusivo competente para fiscalizar, tanto o contrato celebrado entre Estado e o terceiro particular, como a execução de uma obra, o Estado fica mais assegurado no controle, havendo um gerenciamento do resultado por parte Estatal, ou seja, o ente particular deverá seguir estritamente o que foi estabelecido no contrato.

Consequentemente, os usuários da via se sentem mais protegidos, tanto no quesito de qualquer abuso que o terceiro possa oferecer, quanto a proteção rodoviária.

Por vez, a cobrança do pedágio é estritamente regulada devido a não estrapolação de possíveis valores. Essa cobrança é baseada no automóvel que está trafegando, no intuito de que um veículo de grande porte possui mais peso e dessa forma, danifica com mais facilidade o trecho percorrido, por outro lado, um veículo de pequeno porte não faz o mesmo “efeito”. Não há de se comparar um caminhão com uma moto, por exemplo.

Uma rodovia pedagiada tem seus pontos positivos: o desenvolvimento econômico do País e a segurança do usuário, por terem a seu dispor ambulância e guincho. Além do que, as rodovias recebem reparos diariamente e, assim, proporcionam melhor sinalização, que é de extrema importância para o usuário.

Tudo isso contribui para globalização, tanto social como cultural e política, e isso nada mais é que a integração econômica, que gera o capitalismo e um intenso desenvolvimento no País.

2.1 Da ANTT – Agência Nacional de Transportes Terrestres e sua posição perante a concessão de rodovia

O Ministério dos Transportes reorganizou a sua estrutura administrativa oficializando a criação de três órgãos responsáveis pela administração de infra-estrutura de Transportes: DNIT – Departamento Nacional de Infra-Estrutura de Transportes, ANTAQ – Agência

³⁵ ARAGÃO, Alexandre Santos de. *Direito dos serviços públicos*. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2013, p. 286.

Nacional de Transportes Aquaviários e a ANTT – Agência Nacional de Transportes Terrestres.³⁶

As rodovias de atuação do DNIT são “as Rodovias Federais, cujo trecho estão sob o regime de administração direta, ou delegada pelo DNIT aos Estados, Distrito Federal e Municípios”³⁷. Já a ANTT são “as Rodovias Federais concedidas diretamente pela União”.³⁸

Dessa forma, quando a União, ao sentir a necessidade de uma melhor eficiência em relação à concessão de rodovias, criou a ANTT no ano de 2002, que é um órgão regulador do Programa de Concessão e que se preocupa em controlar, fiscalizar e regular os serviços oferecidos entre essas parcerias.

O Programa Federal de Concessão de Rodovias foi inserido entre 1994 e 1997, em um momento em que o Brasil enfrentava uma forte crise econômica. O país tinha acabado de sair de uma moratória e estava sem recursos para garantir as aplicações necessárias referentes à manutenção das rodovias federais.³⁹

Assim, na tentativa de alcançar os objetivos da União, a ANTT foi criada pela Lei nº 10.233, de 5 de junho de 2001 e encontra-se regulada pelo Decreto nº 4.130, de 13 de fevereiro de 2002, dessa forma sendo-lhe outorgados privilégios que a lei confere às Autarquias Especiais. Entretanto, apesar de sua existência ser autônoma, o órgão não tem autonomia total para executar sua vontade, pois a mesma está vinculada às leis da entidade que a criou, no caso o Ministério dos Transportes.⁴⁰

³⁶ DNIT. *A reforma administrativa*. Disponível em: <<http://www1.dnit.gov.br/historico/dnit.htm>>. Acesso em: 09 set. 2014.

³⁷ DNIT. *Terminologias rodoviárias usualmente utilizadas*. Disponível em: <<http://www.dnit.gov.br/rodovias/rodovias-federais/terminologias-rodoviarias>>. Acesso em: 09 set. 2014.

³⁸ Ibidem.

³⁹ ANTT. *Rodovias federais: de pedagiadas a inteligentes*. Disponível em: <http://appweb2.antt.gov.br/revistaantt/ed1/_asp/reportagem.asp>. Acesso em: 09 set. 2014.

⁴⁰ BRASIL. *Decreto nº 4.130, de 13 de fevereiro de 2002*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/2002/D4130.htm>. Acesso em: 10 set. 2014.

A ANTT – Agência Nacional de Transportes Públicos é uma agência reguladora que tem como atividade a exploração de infra-estrutura ferroviária e rodoviária federal, bem como a prestação de serviço de transporte terrestre.⁴¹

Como se observa a ANTT é de extrema importância na Concessão de Serviço Público de Rodovias Federais, pois cabe a esta pessoa jurídica fiscalizar as esferas de atuação do serviço público cedido a um particular, bem como supervisionar as atividades estabelecidas em contrato com a concessionária.

Ainda, é pacífico o entendimento no Supremo Tribunal Federal – STF no que se refere a outorga do serviço público, que deve ser mediante licitação na modalidade concorrência, com o fim de evitar fraude na contratação de empresas privadas, *in verbis*:

“SERVIÇO PÚBLICO - CONCESSÃO OU PERMISSÃO - EXPLORAÇÃO POR TERCEIRO. Deliberando o poder público não explorar diretamente o serviço público, cabe-lhe observar, via procedimento licitatório, a formalização de tal intento mediante concessão ou permissão. Ao primeiro exame, não exsurge conflitante com a Carta da República o disposto no artigo 27, incisos I e II, da Lei nº 9.074/95, em que previstas modalidades de licitação, que são a concorrência e o leilão”.⁴²

“MANDADO DE SEGURANÇA. LINHAS DE SERVIÇO DE TRANSPORTE RODOVIÁRIO INTERESTADUAL E INTERNACIONAL DE PASSAGEIROS. DECRETO PRESIDENCIAL DE 16 DE JULHO DE 2008. PRIVATIZAÇÃO. DESESTATIZAÇÃO. ARTIGO 2º, PARÁGRAFO 1º, ALÍNEA B, DA LEI 9.491/97. TRANSFERÊNCIA PARA A INICATIVA PRIVADA DA EXECUÇÃO DE SERVIÇOS PÚBLICOS DE RESPONSABILIDADE DA UNIÃO. ART. 21, INCISO XII, ALÍNEA E, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. POSSIBILIDADE DE DESESTATIZAÇÃO DE SERVIÇOS PÚBLICOS DE RESPONSABILIDADE DA UNIÃO JÁ EXPLORADOS POR PARTICULARES. DENEGAÇÃO DA ORDEM. 1. A titularidade dos serviços de transporte rodoviário interestadual e internacional de passageiros, nos termos do art. 21, XII, e, da Constituição Federal, é da União. 2. É possível a desestatização de serviços públicos já explorados por particulares, de responsabilidade da União, conforme disposto no art. 2º, § 1º, b, parte final, da Lei 9.491/97. 3. Inexistência de concessão ou de permissão para a utilização de algumas linhas, além da iminente expiração do prazo de concessão ou permissão de outras linhas. 4. Existência de decisões judiciais proferidas em ações civis públicas propostas pelo Ministério Público Federal que determinam a imediata realização de

⁴¹ BRASIL. Decreto nº 4.130, de 13 de fevereiro de 2002. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/2002/D4130.htm>. Acesso em: 10 set. 2014.

⁴² BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.582-6. Relator Marco Aurélio. Julgado em 28/04/1997. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=347140>>. Acesso em: 10 set. 2014.

certames das linhas em operação. 5. Possibilidade de adoção da modalidade leilão no caso em apreço, nos termos do art. 4º, § 3º, da Lei 9.491/97. 6. Necessidade de observância do devido processo licitatório, independentemente da modalidade a ser adotada (leilão ou concorrência). 7. Ordem denegada”.⁴³

Todavia, a ANTT tem aprovado a licitação na modalidade leilão em consequência de permissão expressa no artigo 4º, §3º da Lei 9.491, de 09 de setembro de 1997, que trata do Programa Nacional de Desestatização:

“Art. 4º As desestatizações serão executadas mediante as seguintes modalidades operacionais:

I - alienação de participação societária, inclusive de controle acionário, preferencialmente mediante a pulverização de ações;

II - abertura de capital;

III - aumento de capital, com renúncia ou cessão, total ou parcial, de direitos de subscrição;

IV - alienação, arrendamento, locação, comodato ou cessão de bens e instalações;

V - dissolução de sociedades ou desativação parcial de seus empreendimentos, com a consequente alienação de seus ativos;

VI - concessão, permissão ou autorização de serviços públicos.

VII - aforamento, remição de foro, permuta, cessão, concessão de direito real de uso resolúvel e alienação mediante venda de bens imóveis de domínio da União. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.161-35, de 2001)

§ 1º A transformação, a incorporação, a fusão ou a cisão de sociedades e a criação de subsidiárias integrais poderão ser utilizadas a fim de viabilizar a implementação da modalidade operacional escolhida.

§ 2º Na hipótese de dissolução, caberá ao Ministro de Estado do Planejamento, Orçamento e Gestão acompanhar e tomar as medidas cabíveis à efetivação da liquidação da empresa. (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.161-35, de 2001)

§ 3º Nas desestatizações executadas mediante as modalidades operacionais previstas nos incisos I, IV, V, VI e VII deste artigo, a licitação poderá ser realizada na modalidade de leilão. (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.161-35, de 2001)”.⁴⁴

Como observado no artigo, a última redação do parágrafo 3º inclui o inciso VI, e que assim estabelece a possibilidade de a ANTT realizar a licitação na modalidade leilão para

⁴³ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Mandado de Segurança 27.516. Relatora Ellen Gracie. Julgado em 22/10/2008*. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=567721>>. Acesso em: 10 set. 2014.

⁴⁴ BRASIL. *Lei nº 9.491, de 9 de setembro de 1997*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9491.htm>. Acesso em: 10 set. 2014.

outorgar o serviço público, ou seja, a empresa privada que oferecer o menor custo pela concessão, se torna a concessionária daquele serviço público.

“Nos termos de legislação própria, toda concessão de serviço público será objeto de prévia licitação”⁴⁵. O artigo 15 da Lei nº 8.987, de 13 de fevereiro de 1995 traz um rol de conjunções que podem ser feitas no critério de julgamento da licitação, a seguir:

“Art. 15. No julgamento da licitação será considerado um dos seguintes critérios: (Redação dada pela Lei nº 9.648, de 1998)

I - o menor valor da tarifa do serviço público a ser prestado; (Redação dada pela Lei nº 9.648, de 1998)

II - a maior oferta, nos casos de pagamento ao poder concedente pela outorga da concessão; (Redação dada pela Lei nº 9.648, de 1998)

III - a combinação, dois a dois, dos critérios referidos nos incisos I, II e VII; (Redação dada pela Lei nº 9.648, de 1998)

IV - melhor proposta técnica, com preço fixado no edital; (Incluído pela Lei nº 9.648, de 1998)

V - melhor proposta em razão da combinação dos critérios de menor valor da tarifa do serviço público a ser prestado com o de melhor técnica; (Incluído pela Lei nº 9.648, de 1998)

VI - melhor proposta em razão da combinação dos critérios de maior oferta pela outorga da concessão com o de melhor técnica; ou (Incluído pela Lei nº 9.648, de 1998)

VII - melhor oferta de pagamento pela outorga após qualificação de propostas técnicas. (Incluído pela Lei nº 9.648, de 1998)

§ 1º A aplicação do critério previsto no inciso III só será admitida quando previamente estabelecida no edital de licitação, inclusive com regras e fórmulas precisas para avaliação econômico-financeira. (Redação dada pela Lei nº 9.648, de 1998)

§ 2º Para fins de aplicação do disposto nos incisos IV, V, VI e VII, o edital de licitação conterá parâmetros e exigências para formulação de propostas técnicas. (Redação dada pela Lei nº 9.648, de 1998)

§ 3º O poder concedente recusará propostas manifestamente inexecutáveis ou financeiramente incompatíveis com os objetivos da licitação (Redação dada pela Lei nº 9.648, de 1998)

§ 4º Em igualdade de condições, será dada preferência à proposta apresentada por empresa brasileira. (Redação dada pela Lei nº 9.648, de 1998)”⁴⁶.

⁴⁵ BRASIL. *Lei nº 8.987, de 13 de fevereiro de 1995*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18987cons.htm>. Acesso em: 10 set. 2014.

⁴⁶ Ibidem.

No que tange à utilização obrigatória de licitação, a ANTT tem usado a modalidade leilão, onde combina-se dois critérios apontados no artigo 15, para julgamento das propostas e definir a empresa concessionária, quais sejam, o menor valor da tarifa do serviço público a ser prestado e a maior oferta pela outorga da concessão, ou seja, o ente particular que propor o menor valor da tarifa irá concorrer com as demais companhias particulares que ofereceram o mesmo valor, havendo assim, uma segunda etapa, para ao final escolher apenas uma concessionária. Porém, para garantir a permissão, a sociedade empresária que propor maior oferta pela outorga é que fica com o direito de executar o objeto contratual. Assim, percebe-se que, na modalidade leilão, autorizada pela ANTT, são considerados dois critérios para haver o julgamento da proposta.

Cita-se como exemplos de concessão de serviço público precedido de licitação na modalidade leilão: “edital nº 006/2007, concessão da exploração da rodovia: BR-116/PR/SC, trecho Curitiba – divisa SC/RS”⁴⁷ e o “edital nº 003/2007, concessão da exploração da rodovia: BR-116/376/PR e 101/SC, trecho Curitiba – Florianópolis”.⁴⁸

Outra função da ANTT está ligada na fiscalização da concessão de rodovia concomitantemente com a satisfação do usuário, portanto, o concessionário deve executar o serviço da melhor forma, com qualidade e adequação, da mesma maneira que deverá prestar contas à Agência controladora e, principalmente, aos usuários, que são os maiores beneficiários nesta relação contratual.

A ANTT, por mais que seja uma pessoa jurídica, não pode agir por si só, dessa forma, este órgão também deverá prestar contas de sua administração a partir de relatórios anuais que serão submetidos ao Ministro de Estado dos Transportes com remessa ao Tribunal de Contas da União – TCU, observados os prazos.⁴⁹

Essa ligação entre todos esses órgãos mostra que apesar de haver um órgão público regulador da concessão de rodovia, todos os outros Poderes apesar de independentes entre si, possuem uma relação de controle e limites com todos os envolvidos nessa relação contratual.

⁴⁷ ANTT. *Contrato de Concessão. Edital nº 006/2007.* Disponível em: <file:///C:/Users/asus/Downloads/20090727contratoautopistaplanaltosul.pdf>. Acesso em: 10 set. 2014.

⁴⁸ ANTT. *Contrato de Concessão. Edital nº 003/2007.* Disponível em: file:///C:/Users/asus/Downloads/20090727contratoautopistalitoralsul.pdf. Acesso em: 10 set. 2014

⁴⁹ BRASIL. *Decreto nº 4.130, de 13 de fevereiro de 2002.* Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/2002/D4130.htm>. Acesso em: 11 set. 2014.

Ainda, conforme o artigo 65 da Lei de Licitação nº 8.666, de 21 de junho de 1993, a execução das obras, bem como sua fiscalização pelo órgão administrativo competente deverá acontecer de forma simultânea, além do dever de anotar em registro próprio todas as ocorrências relacionadas com a execução do contrato.⁵⁰

O Tribunal de Contas da União – TCU se pronunciou em acórdão proferido sobre o dever do DNIT de fiscalizar as obras que estão sob sua responsabilidade, de modo a garantir a execução dos serviços contratados, segue acórdão:

“LEVANTAMENTO DE AUDITORIA. PROGRAMA EMERGENCIAL DE TRAFEGABILIDADE E SEGURANÇA NAS ESTRADAS. DEFICIÊNCIA NA FISCALIZAÇÃO. AUDIÊNCIA. NÃO-RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. COMPETÊNCIA DOS ÓRGÃOS ARRECADADORES PARA LANÇAR, ARRECADAR E FISCALIZAR OS TRIBUTOS. ACOLHIMENTO PARCIAL DAS RAZÕES DE JUSTIFICATIVA. DETERMINAÇÕES AO DNIT. ENCAMINHAMENTO DE CÓPIAS AOS ÓRGÃOS ARRECADADORES PARA A ADOÇÃO DAS PROVIDÊNCIAS DE SUA ALÇADA

1. É dever do Dnit fiscalizar as obras rodoviárias sob sua responsabilidade, de modo a garantir a regular execução dos serviços contratados.
2. Não cabe a esta Corte apurar prejuízo ao Erário decorrente do não-pagamento ou pagamento a menor de tributo, cuja apuração, lançamento e fiscalização compete aos órgãos arrecadadores, bem assim a interpretação final sobre as hipóteses de incidência, base de cálculo e valor devido”.⁵¹

Sob a perspectiva de que o DNIT também é um Órgão Regulador responsável pelas rodovias, bem como a ANTT, conclui-se que o dever designado ao órgão, também se incumbe à Agência.

Outras funções delegadas à ANTT estão descritas no artigo 29 da Lei nº 8.897/1995, tais como: além de fiscalizador, estimulador da boa qualidade do serviço prestado e garantidor do cumprimento regular do serviço, tal como as cláusulas contratuais da concessão, incumbe aplicar penalidades reguladas no contrato, intervir na prestação de serviço, homologar reajustes

⁵⁰ BRASIL. Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8666cons.htm>. Acesso em: 11 set. 2014.

⁵¹ TCU. Processo nº 002.083/2006-1. Relator Augusto Nardes. Julgado em: 06/06/2007. Disponível em: <<https://contas.tcu.gov.br/juris/SvlHighLight?key=ACORDAO-LEGADO-64518&texto=50524f432533413230383332303036312a&sort=DTRELEVANCIA&ordem=DESC&bases=ACORDAO-LEGADO;DECISAO-LEGADO;RELACAO-LEGADO;ACORDAO-RELACAO-LEGADO;&highlight=&posicaoDocumento=0&numDocumento=1&totalDocumentos=2>>. Acesso em: 11 set. 2014.

e revisão de tarifas e, por fim, declarar de necessidade ou utilidade pública os bens necessários à execução ou obra pública, podendo promover até desapropriações.⁵²

Interessante frisar, que é da capacidade da ANTT promover desapropriações diretas, podendo até outorgar esse poder à concessionária com o objetivo de que as faça, porém, se houver futuras indenizações, as mesmas serão de responsabilidade desta. Entretanto para a concessionária promover a desapropriação que lhe foi outorgada, é preciso que esteja com previsão no edital e no contrato, coerente ao artigo 31, VI da Lei nº 8.987/1995.⁵³

A Agência Nacional de Transportes Terrestres se destaca pelo sua atuação em face às concessões de rodovias, pois observa-se que seu ponto crucial é a eficiência na comunicação da concessionária com o usuário.

Dessa forma, a eficácia da fiscalização da ANTT se mantém a partir de uma visão global permanente sob as concessões, tendo como objetivo o monitoramento das operações em cada concessão.

Desde 2002, quando foi criada, até os dias de hoje, a Agência proporciona a padronização e instalação de recursos que tendem a favorecer a população. Em 2010 foi proposto a implantação de equipamentos como: controladores de velocidade que fazem reconhecimento das placas e contagem dos veículos que trafegam na via. Esse sistema, além de ajudar na melhora da infra-estrutura da pista, pode demandar, por exemplo que a rodovia seja duplicada. Além desses, o Órgão Regulador propôs as balanças de pesagem, que inibem a quebra de caminhões e ajudam na conservação do pavimento, adiante, tem-se a instalação de câmeras, painéis de mensagens variáveis e estações meteorológicas, entre muitos outros artefícios necessários para o pleno funcionamento do sistema.⁵⁴

As demandas da sociedade prevalecem no ato de efetuar um contrato de concessão de rodovia, pois não há que se contraditar aos exclusivos usuários do objeto da execução, dessa a ANTT se pronuncia em relação à cobrança de pedágio:

⁵² BRASIL. *Lei nº 8.987, de 13 de fevereiro de 1995*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8987cons.htm>. Acesso em: 11 set. 2014.

⁵³ Ibidem.

⁵⁴ ANTT. *Rodovias Federais: de pedagiadas a inteligentes*. Disponível em: <http://appweb2.antt.gov.br/revistaantt/ed1/_asp/reportagem.asp>. Acesso em: 11 set. 2014.

“Para garantir a manutenção e conservação das rodovias, o Poder Público Federal conta com recursos dos impostos pagos por todos os cidadãos, independente de utilizarem ou não toda a malha rodoviária do país. Pode-se dizer, então, que o pagamento de pedágio é uma forma democrática, justa e “inteligente” de fazer com que apenas o usuário que realmente utiliza determinada via pague pela sua manutenção”.⁵⁵

Esse trecho mostra que os usuários também estão submetidos a direitos e deveres. Mesmo que algumas pessoas se preocupam mais com os direitos que têm do que com os deveres que possuem, com o tempo, percebe-se que cumprindo os deveres a que está sujeito, consequentemente, garantirá seus direitos.

2.2 A figura do usuário no serviço público de concessão de rodovia e suas obrigações a que está sujeito

O usuário tem uma grande importância no sistema de concessão de rodovias federais, pois é com essa cooperação que se tem a efetiva participação democrática da população em relação à execução do serviço público.

A participação democrática é um princípio constitucional, que visa a liberdade e maior seguridade no contrato de concessão. Pois, com a democracia, o Poder emana do povo, ou seja, demanda a participação de qualquer cidadão, independente de ser usuário ou não da rodovia.

O Estado, por ser uma pessoa jurídica, não consegue ter o total controle sob a gestão das atividades efetuadas pela Concessionária, mesmo delegando essa função à órgãos reguladores, como a ANTT. Portanto, observa-se a importância do cidadão para haver a regular prestação de serviço, levando conhecimento às autoridades competentes quaisquer males na administração que vise a quebra do contrato da concessão. Atualmente, isso se chama democracia, onde a população está totalmente integrada com o Poder Público.

De acordo com o artigo 150, inciso V, da Constituição Federal é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios estabelecer limitações ao tráfego de pessoas, ou seja, é garantido o livre deslocamento das pessoas em território nacional. Porém, no mesmo

⁵⁵ ANTT. *Rodovias Federais: de pedagiadas a inteligentes*. Disponível em: <http://appweb2.antt.gov.br/revistaantt/ed1/_asp/reportagem.asp>. Acesso em: 11 set. 2014.

contexto é permitido a cobrança de pedágio pela utilização das vias conservadas pelo Poder Público.⁵⁶

A cobrança de pedágio não é inconstitucional, pelo contrário, é constitucional e esse é o entendimento do Supremo Tribunal Federal, *in verbis*:

“TRIBUTÁRIO E CONSTITUCIONAL. PEDÁGIO. NATUREZA JURÍDICA DE PREÇO PÚBLICO. DECRETO 34.417/92, DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL. CONSTITUCIONALIDADE.

1. O pedágio cobrado pela efetiva utilização de rodovias conservadas pelo Poder Público, cuja cobrança está autorizada pelo inciso V, parte final, do art. 150 da Constituição de 1988, não tem natureza jurídica de taxa, mas sim de preço público, não estando a sua instituição, consequentemente, sujeita ao princípio da legalidade estrita.

2. Ação direta de inconstitucionalidade julgada improcedente”.⁵⁷

“PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. MINISTÉRIO PÚBLICO. LEGITIMIDADE ATIVA (CF, ART. 129, III, E LEI 8.078/90, ARTS, 81 E 82, I). CONCESSÃO DE SERVIÇO PÚBLICO. RODOVIA. EXIGÊNCIA DE TARIFA (PEDÁGIO) PELA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO CONCEDIDO QUE PRESCINDE, SALVO EXPRESSA DETERMINAÇÃO LEGAL, DA EXISTÊNCIA DE IGUAL SERVIÇO PRESTADO GRATUITAMENTE PELO PODER PÚBLICO.

1. O Ministério Público está legitimado a promover ação civil pública ou coletiva, não apenas em defesa de direitos difusos ou coletivos de consumidores, mas também de seus direitos individuais homogêneos, nomeadamente de serviços públicos, quando a lesão deles, visualizada em sua dimensão coletiva, pode comprometer interesses sociais relevantes. Aplicação dos arts. 127 e 129, III, da Constituição Federal, e 81 e 82, I, do Código de Defesa do Consumidor.

2. A Constituição Federal autorizou a cobrança de pedágio em rodovias conservadas pelo Poder Público, inobstante a limitação de tráfego que tal cobrança acarreta. Nos termos do seu art. 150: “[...] é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios: [...] V - estabelecer limitações ao tráfego de pessoas ou bens, por meio de tributos interestaduais ou intermunicipais, ressalvada a cobrança de pedágio pela utilização de vias conservadas pelo Poder Público”. Assim, a contrapartida de oferecimento de via alternativa gratuita como condição para a cobrança daquela tarifa não pode ser considerada exigência constitucional.

3. A exigência, ademais, não está prevista em lei ordinária, nomeadamente na Lei 8.987/95, que regulamenta a concessão e permissão de serviços públicos. Pelo contrário, nos termos do seu art. 9º, parágrafo primeiro, introduzido pela Lei 9.648/98, “a tarifa não será subordinada à legislação específica anterior e somente nos casos expressamente previstos em lei, sua

⁵⁶ BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil*. Brasília: Senado Federal, 2012, p. 95.

⁵⁷ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 800. Relator Teori Zavascki. Julgado em 11/06/2014*. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=6274991>>. Acesso em: 15 set. 2014.

cobrança poderá ser condicionada à existência de serviço público alternativo e gratuito para o usuário.”

4. Recurso especial do Estado do Paraná conhecido em parte e improvido; recurso especial de VIAPAR S/A conhecido em parte e, nessa parte, parcialmente provido; recursos especiais do DNER e da União conhecidos em parte e, nessa parte, providos; e recurso especial do DER conhecido e provido”.⁵⁸

Todavia, um detalhe importante e positivo da cobrança de pedágio em uma concessão de rodovia, é que o usuário só vai pagar se utilizar o serviço, ou seja, não se compara com as tarifas telefônicas por exemplo, que, independentemente de uso, a conta chegará todo mês, cobrando o uso ou não.

Portanto, a cobrança do pedágio só é feita ao usuário daquela via, devendo assim, pagar toda vez que utilizá-la. Tanto quando for trecho rodoviário concedido a uma empresa privada e tanto quando for praças de pedágio pertencentes ao Estado.

Importante frisar, que há diferença ao pagar o pedágio, de forma que ao pagar para o Estado será mediante taxa e ao pagar para a concessionária será mediante tarifa.

O artigo 150 da Constituição Federal, em seu inciso V, autoriza a utilização do pedágio em face da manutenção da via. Dessa forma, a razão da obrigação do usuário de pagar o pedágio quando é uma concessionária se deve pelo fato da competência.

Em uma melhor explicação, o artigo 21, inciso XII, alínea “e” dispõe que é competência da União explorar, diretamente ou através de concessão, os serviços de transporte rodoviário, ou seja, transferindo a competência a um terceiro, a União não se esquivava da sua competência.⁵⁹

Portanto, a União ao delegar o serviço público à terceiro, não perde a competência em manter as rodovias, o que acontece, é que a legislação abre margem para esta delegação, podendo a União administrar diretamente a via ou transferi-la à outrem.

⁵⁸ MPSP. *Recurso especial nº 417.804 – PR (2002/0018047-0)*. Disponível em: <http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/cao_consumidor/jurisprudencia/juris_legitimidade/Resp417804-PR_0.htm>. Acesso em: 21 set. 2014.

⁵⁹ BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil*. Brasília: Senado Federal, 2012, p. 26.

Engana-se quem pensa que se as rodovias fossem, unicamente, de competência da União, sem poder delegá-la, seria menos oneroso ao usuário. Pois para o Estado manter as rodovias com sua devida manutenção, não haveria a figura do pedágio e sim uma imposição de mais um imposto aos cidadãos brasileiros.

Dessa forma, observa-se que havendo a exclusividade na gestão da rodovia por parte do Estado haveria de ter a arrecadação de novos impostos, e não se classificaria mais como uma tarifa.

Ademais, o Estado delegando o serviço público para uma empresa privada, observa-se que as rodovias estão bem conservadas, além do que, o Estado encontra-se presente no desempenho da concessionária, através da ANTT. Ou seja, está claro que a sociedade está pagando por algo que está funcionando.

A concessionária e o poder concedente têm a mesma responsabilidade de informar aos usuários a respeito de interesses tanto individuais quanto coletivos. Pois, uma vez que cobrada a taxa ou tarifa ao cidadão, para usufruto de determinada via, nascerá desta relação a figura do consumidor, assim possuindo direitos e, conseqüentemente, também, possuindo obrigações.

A lembrar que a sociedade tem um papel importante na qualidade da execução do serviço, uma vez que não haja manifestação de insatisfação, conclui-se que o gerenciamento está sendo aceito. Então é dessa forma, que o usuário encontra-se na obrigação de também fiscalizar o serviço que está sendo fornecido, lembrando que a responsabilidade por mais que seja individual, a benfeitoria está atingindo a todos, um bem comum.

A estabilidade na administração se dá por três partes, a concessionária, o concedente e sem esquecer, o usuário que possui a importante portura de exigir o serviço e não de apenas usa-lo, mantendo assim, o equilíbrio entre os direitos e deveres que cada parte tem diante das outras.

Conforme artigo 29 da Lei nº 8.987/1995, o poder concedente está encarregado de zelar pela boa qualidade do serviço, bem como receber, apurar e solucionar quaisquer reclamações dos usuários que deverão, em trinta dias, ter as devidas providências. Depreende-se do artigo mencionado a real importância dos direitos dos usuários, onde o mesmo deverá

comunicar a entidade competente sobre os atos ilícitos e irregularidades praticadas pela concessionária que venha a ter conhecimento.⁶⁰

Outrossim, dentre os direitos do usuário está o direito de receber o serviço adequado oferecido pela concessionária e esse direito remete-se a idéia de continuidade da prestação de serviço. Importante observar que o direito da continuidade do serviço é um princípio que rege a concessão, como visto no capítulo anterior.

Contudo, a própria Constituição Federal permite a interrupção voluntária e continuada do trabalho, vulgo greve. Portanto cabe ao Poder Público compatibilizar a greve com o direito do cidadão de receber o serviço prestado.

Cármem Lúcia Antunes Rocha aborda sobre a harmonização do direito de greve com a não interrupção do serviço público:

“Principalmente nas hipóteses em que o serviço público seja concedido, compete a entidade pública concedentemente atuar no sentido de compatibilizar o exercício dos dois direitos sociais e de iguais importância: o do cidadão, de ter o serviço público de que necessita prestado, ainda que precária e eventualmente por outro servidor em substituição ao que se encontra em estado de greve, e de outro lado, o do trabalhador, de ter respeitado o direito de paralisação como instrumento legítimo de ação sobre seu empregador para obter o acordo que convenha às partes envolvidas”.⁶¹

Entende-se, portanto, como dever da sociedade preservar a vida útil dos bens comuns, tanto público como privado, cujo serviço público está sendo prestado, pois, assim, gera-se economia e evita-se gastos desnecessários.

Importante frisar, que às vezes é preciso socorrer ao Poder Judiciário para garantir os direitos e que dessa forma, o Código de Defesa do Consumidor e a Constituição Federal têm recursos que protegem os interesses do usuário.

⁶⁰ BRASIL. Lei nº 8.987, de 13 de fevereiro de 1995. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18987cons.htm>. Acesso em: 11 set. 2014.

⁶¹ ROCHA, Cármem Lúcia Antunes. *Estudo sobre concessão e permissão de serviço público no direito brasileiro*. São Paulo: Saraiva. São Paulo: Saraiva, 1996, p. 98.

3 DA REPERCUSSÃO TRÍPLICE NA CONCESSÃO DE SERVIÇO PÚBLICO COMUM

Embora um contrato de concessão de serviço público tenha como partes o poder concedente (ANTT) e a concessionária, essa relação atinge um terceiro estranho, o usuário do serviço a ser prestado. Dessa forma observa-se aí uma relação trilateral no contrato de concessão composta: pelo poder concedente e a concessionária, a concessionária e o usuário e o poder concedente e o usuário.⁶²

A posição do usuário na relação contratual da concessão de serviço público é bem peculiar, pois mesmo não assinando o documento contratual que se faz entre o poder público com a concessionária, para este são gerados direitos e obrigações tanto quanto às partes que firmaram acordo.

É importante ressaltar a lição de Hector Jorge Escola em relação à situação do usuário como terceiro diante do contrato celebrado pelas outras partes (poder concedente e concessionária):

“A situação do usuário, nos serviços concedidos, é idêntica à que lhe cabe quando o serviço é prestado diretamente pela administração: é o beneficiário, é o destinatário do serviço público, e como tal não é parte na relação contratual concedente-concessionário, mas sobre ele repercutem os efeitos do contrato celebrado, que se estendem em relação a ele. De tal modo, a situação do usuário não é senão uma situação jurídica objetiva, que se origina no mesmo fato da utilização do serviço público. São diferentes-estando sempre no campo dos serviços públicos *uti singuli*- as modalidades que ofereça o serviço e as formas adotadas para sua prestação. Só o fato de sua utilização é que dá lugar ao nascimento de relações entre o concessionário e o usuário; só dita utilização gera direitos e impõe obrigações”.⁶³

Portanto, é preciso que na concessão tenha o uso efetivo do serviço público, pois sem ele o usuário não deterá os direitos e as obrigações que lhe cabe a partir dessa relação.

⁶² DI PIETRO, Maria Sylvia de Zanella. *Parcerias na administração pública: concessão, permissão, franquia, terceirização, parceria público- privada e outras formas*. 7. ed. São Paulo: Atlas, 2009, p. 94.

⁶³ ESCOLA, Hector Jorge *apud* DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Parcerias na administração pública: concessão, permissão, franquia, terceirização, parceria público- privada e outras formas*. 7. ed. São Paulo: Atlas, 2009, p. 94.

3.1 Dos princípios que compõem a tarifa nos contratos administrativos

No ordenamento jurídico brasileiro não há sistematização na legislação em relação aos princípios que regem exclusivamente sobre a tarifa no serviço público. O que se tem no ordenamento jurídico brasileiro é o que está disposto na Lei nº 8.987/1995, que rege sobre a tarifação no geral, quais são: regularidade, eficiência, continuidade, segurança, atualidade, generalidade, cortesia na sua prestação e modicidade das tarifas, e que já foram tratados no primeiro capítulo deste trabalho.

É imprescindível que as tarifas sejam justas e razoáveis, pois são a partir desses princípios que ocorre o ajuste desse valor. Isso porque o usuário é a parte mais frágil da relação trilateral e merece mais proteção.

Além desses princípios que visam resguardar o usuário existem outros que podem ser aplicados às tarifas dos serviços públicos, tais como: igualdade tarifária, causalidade tarifária, certeza tarifária, razoabilidade tarifária, justiça tarifária e suficiência tarifária.

O princípio da igualdade está inserido no artigo 5º, *caput*, da Constituição Federal e apesar de esse artigo dizer que todos devem ser tratados igualmente, essa tese não pode ser sustentada de forma absoluta. Insta relatar o pensamento de Aristóteles que ressalta a ideia do princípio da igualdade quando diz que “devemos tratar igualmente os iguais e desigualmente os desiguais, na medida de sua desigualdade”⁶⁴, por ser medida de justiça.

O princípio da causalidade jurídica defende que a cobrança da tarifa só poderá ser feita mediante a execução do serviço público, assim, entende-se que a causa é a execução do serviço público e que toda causa tem uma consequência que, no caso, é a cobrança da tarifa do usuário. E, como já demonstrado no capítulo anterior, para que haja a certeza de que o serviço está sendo executado, o usuário deverá recorrer à ANTT ou nas próprias praças para ajudar na fiscalização.

⁶⁴ SOCIUS – Sociologia e Direito. *Direito mediador entre iguais e desiguais*. Disponível em: <<http://sociologiadodireitounesp.blogspot.com.br/2011/08/direito-mediador-entre-iguais-e.html>>. Acesso em: 20 set. 2014.

Ligados ao princípio da causalidade estão o da segurança jurídica e o da publicidade, pois quando há um aumento no valor da tarifa deverá haver uma publicidade desse fato, principalmente, em relação aos usuários, pois são eles que financiam a concessão.

O princípio da razoabilidade está ligado ao preço justo, ou seja, ao mesmo tempo em que deverá ter a qualidade do serviço e visar lucro à concessionária, a tarifa deverá ser viável no ponto de vista financeiro do usuário. Dessa forma, referido princípio traz o equilíbrio da relação entre o usuário e a concessionária, pois preço muito barato dificultará na sobrevivência da concessionária no mercado e um preço muito caro diminuirá a quantidade de indivíduos que usariam o serviço.

E por último, o princípio da suficiência das tarifas refere-se à acessibilidade da tarifa referente aos usuários. Assim, o preço das tarifas deve ser acessível às diferentes classes sociais, garantindo o equilíbrio à todas as possibilidades da maioria. Se, caso não haja o retorno financeiro suficiente à concessionária, o Poder Público deverá intervir para reestabelecer o equilíbrio-financeiro do contrato de concessão.

3.2 Da diferenciação entre preço público, taxa e tarifa

Neste tópico será designado à diferença entre taxa, tarifa e preço público, que nos dias de hoje, ainda são confundidos.

As tarifas (espécie) são preços praticados pelo Estado através de um terceiro que recebeu delegação do Estado (concessionária) para executar um serviço público. Visto que o maior número de serviços prestados é delegado às empresas privadas.⁶⁵

Há de se observar que tarifa não é uma modalidade de tributo, pois o lucro é, exclusivamente, da concessionária, a quem o serviço foi delegado, e o valor arrecadado é usado em prol daquela atividade específica.

⁶⁵ HINDO, Michelle Dibo Nacer. *Taxa e tarifa nos serviços públicos essenciais e consequências jurídicas face ao código de defesa do consumidor*. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/2966/taxa-e-tarifa-nos-servicos-publicos-essenciais-e-consequencias-juridicas-face-ao-codigo-de-defesa-do-consumidor>>. Acesso em: 21 set. 2014.

Entretanto na doutrina há uma divergência sobre a remuneração do serviço público, pois alguns autores defendem que a cobrança deveria ser feita mediante taxa e não tarifa, devido à segurança ao usuário, conforme:

“Um dos argumentos empregados para negar o cabimento do regime tarifário para a contraprestação o serviço público é o de que, se assim fosse admitido, perderia o sentido jurídico o dispositivo constitucional que prevê a prestação de serviços públicos como uma das hipóteses para a criação de taxas. A Constituição nessa óptica, não poderia ter oferecido ao legislador duas opções para disciplinar dita contraprestação. A partir da alegação da impossibilidade de convivência do duplo sistema, sustentem que o único regime de cobrança admissível seria o tributário, por ser o mais rígido e, consequentemente, o que mais segurança confere ao usuário (contribuinte)”.⁶⁶

Não obstante, a tese transcrita acima contraria disposição constitucional, com fundamento no artigo 175, parágrafo único, inciso III, da Constituição Federal: “A lei disporá sobre: III – política tarifária”⁶⁷. Nesse sentido, observa-se que o legislador constituinte não vinculou a prestação de serviço à modalidade da taxa, podendo, então, ser utilizada tanto a modalidade taxa quanto a modalidade tarifa, obviamente, quando a lei não determinar de modo contrário. Assim é a concepção do STF sobre o tema:

“De fato, tanto a taxa quanto o preço público constituem um pagamento realizado em troca da fruição de um serviço estatal, divisível e específico. Os preços também configuram uma contrapartida à aquisição de um bem público. A distinção entre ambos está em que a primeira caracteriza-se pela nota da compulsoriedade, porque resulta de uma obrigação legal, ao passo que o segundo distingue-se pelo traço da facultatividade, por decorrer de uma relação contratual. Ademais, enquanto as receitas das taxas ingressam nos cofres do Estado, as provenientes dos preços públicos integram o patrimônio privado dos entes que atuam por delegação do Estado.” (RE 541.511, voto do Rel. Min. Ricardo Lewandowski, julgamento em 22-4-2009, Plenário, DJE de 26-6-2009.) No mesmo sentido: AI 759.849-AgR, Rel. Min. Cármen Lúcia, julgamento em 2-2-2010, Primeira Turma, DJE de 12-3-2010; RE 576.189, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, julgado em 22-4-2009, Plenário, DJE de 26-6-2009, com repercussão geral”.⁶⁸

Por conseguinte, o legislador ordinário ao editar a Lei geral das concessões nº 8.987/1995 poderia optar pela atribuição nas espécies taxa ou tarifa e este optou pela tarifa nos casos de concessão indireta do serviço público. Pensando bem, o serviço público não

⁶⁶ CÂMARA, Jacintho Arruda. *Tarifa nas concessões*. São Paulo: Malheiros, 2009, p. 30.

⁶⁷ BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil*. Brasília: Senado Federal, 2012, p. 110.

⁶⁸ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *A Constituição e o Supremo*. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/constituicao/artigoBD.asp?item=1693>>. Acesso em: 21 set. 2014.

poderia ser cobrado através de taxas, pois, para essa modalidade, qualquer reajuste deverá ser feitos por meio de Lei, o que contraria o artigo 65, §8º da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, que dispõe que podem ser reajustados por simples apostila.

Logo, a Lei nº 8.987/1995 estabelece os parâmetros que devem ser obedecidos na relação econômica entre o poder concedente e a concessionária. E que juntamente com a força contratual, a tarifa é o modelo adotado nos dias hoje para remunerar um serviço público de concessão de rodovia, tal como a autorização que é posta no artigo 175, III da Constituição Federal.

Além disso, a tarifa é presumida na relação contratual, pois a concessão é firmada a partir de um contrato administrativo, em que houve uma licitação na modalidade concorrência e assim, no contrato de concessão, o valor é estipulado como tarifa.

O STF editou a Súmula 545 que diferencia a taxa do preço público, que são as espécies que mais se confundem no conceito: “Preços de serviços públicos e taxa não se confundem, porque estas, diferentemente daqueles, são compulsórias e têm a sua cobrança condicionada a prévia autorização orçamentária, em relação à lei que as instituiu”.⁶⁹

As taxas, por sua vez, serão utilizadas pelos entes da Administração Direta em razão do exercício do poder de polícia ou pela utilização de serviços públicos prestados ao contribuinte, ou seja, nesse caso a taxa é considerada compulsória, por não depender da vontade do contribuinte em relação a sua cobrança, consoante artigos 145, II da Constituição Federal e 78 do Código Tributário Nacional.

Entretanto, a taxa não classificará como compulsório quando o serviço oferecido for específico e divisível. Entende-se como serviço público específico quando o contribuinte sabe o porquê está pagando e serviço público divisível é caracterizado quando o Estado sabe de quem deve cobrar.

Já o preço público não tem natureza tributária, mas sim contratual e sua caracterização aproxima-se mais dos moldes da tarifa. É cobrado por uma prestação de uma atividade de

⁶⁹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Súmulas*. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verTexto.asp?servico=jurisprudenciaSumula&pagina=sumula_501_600>. Acesso em: 21 set. 2014.

interesse público, estando sujeita a livre fixação do seu valor, como ocorre na delegação do serviço público.⁷⁰

Em razão da confusão nos conceitos das modalidades de contraprestação (tarifa, taxa e preço público), no julgado do Recurso Extraordinário nº 209.365-3, Carlos Velloso conduziu o Supremo Tribunal Federal a seguinte classificação:

“1- Serviços públicos propriamente estatais, em cuja prestação o Estado atue no exercício de sua soberania, visualizada sob o ponto de vista interno e externo; esses serviços são indelegáveis, porque somente o Estado pode prestá-los. São remunerados, por isso mesmo, mediante taxa. Exemplos: a emissão de passaportes e o serviço jurisdicional.

2- Serviços públicos essenciais ao interesse público: São serviços prestados no interesse da comunidade. São remunerados mediante taxa. E porque as atividades remuneradas são essenciais ao interesse público, à comunidade ou a coletividade, a taxa incidirá sobre a utilização efetiva ou potencial do serviço. Exemplos: O serviço de coleta de lixo e, praças de Pedágios dirigidas pelo Poder Público.

3- Serviços Públicos não essenciais e que, quando não utilizados, disso não resulta dano ou prejuízo para a comunidade ou para o interesse público. Esses serviços, em regra, delegáveis, vale dizer, podem ser concedidos e podem ser remunerados mediante preço público. Exemplo: Praça de pedágio delegada a uma empresa terceirizada”.⁷¹

É de extrema importância que no contrato de concessão de rodovia seja utilizado a modalidade tarifa, pois assim o usuário só paga a contraprestação pelo serviço do pedágio, caso utilize o serviço oferecido pela concessionária, ou seja, o usuário detém a vontade de optar ou não pela utilização da via.

Ricardo Alexandre caracteriza as diferenças entre taxas e preço público (tarifa), conforme segue:

“As taxas têm regime jurídico de direito público; o vínculo obrigacional é de natureza tributária (legal), não admitindo rescisão; o sujeito ativo é uma pessoa jurídica de direito público; o vínculo nasce independente de manifestação de vontade (compulsório); pode ser cobrada em virtude de utilização efetiva ou potencial do serviço público; a receita é derivada; sujeita-se aos princípios tributários (legalidade, anterioridade, noventena etc.). Já o Preço Público (tarifa) possui regime jurídico de direito privado; o

⁷⁰ VETTORATO, Gustavo. A diferenciação entre taxa e preço público: sua interpretação doutrinário-jurisprudencial e uma possível perspectiva economicista. *Revista eletrônica de direito administrativo econômico*, Salvador, n.17, p.10, fev. 2009.

⁷¹ RADAR OFICIAL. *Diário SP-TJ-cad.4-1ªInst.-Int.-P.1 de 29/04/2011 (20625409)*. Disponível em: <<http://www.radaroficial.com.br/d/20625409>>. Acesso em: 21 set. 2014.

vínculo obrigacional é de natureza contratual, admitindo rescisão; o sujeito ativo pode ser pessoa jurídica de direito público ou privado; há necessidade de válida manifestação de vontade para o surgimento do vínculo (é facultativo); somente pode ser cobrada mediante utilização efetiva do serviço público; a receita arrecadada é originária e, não se sujeita aos princípios tributários”.⁷²

De fato a forma mais justa seria prevalecer a vontade do usuário, tendo este a opção de utilizar ou não desse serviço. Porém, para que isso fosse uma escolha e não uma imposição, as concessionárias deveriam fornecer vias alternativas, pois não parece certo o cidadão ter seu direito de ir e vir violado à condição de ter que pagar pela tarifa. Por outro lado, se o poder público oferecesse vias alternativas, não seria possível a existência da concessão pelo fato econômico de gerência do objeto contratual, e consequentemente, o negócio jurídico da concessão de rodovias não seria mais viável.

3.3 Do regime tarifário e do equilíbrio econômico-financeiro nos contratos de concessão de rodovias

Na atualidade, o retorno da prestação do serviço executado pela concessionária, em regra, é feito mediante a cobrança de tarifa do usuário em dinheiro. Isso se dá pela descrição do artigo 175, da Constituição Federal que dispõe que nas modalidades concessão e permissão, cabe à lei determinar o valor que será pago pelo usuário.

Uma lei que trata sobre a política tarifária não pode ser de alcance nacional, pois a concessão de serviço público pode ser tanto de caráter nacional, estadual, municipal. Pois cada ente federativo possui sua própria função e organização, conforme trata o artigo 18 da Constituição Federal.⁷³

Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal entende que o Estado não poderia interferir na relação contratual entre o poder concedente e concessionária, no caso, federal e municipal, em relação às políticas tarifárias, pois estas devem ser abordadas por meio de edição de lei, conforme apresentado:

“Iniciado o julgamento de ação direta ajuizada pelo Governador do Estado do Rio Grande do Sul contra a Lei 11.462/2000, do mesmo Estado, que isenta, por seis meses, os trabalhadores desempregados do pagamento de

⁷² ALEXANDRE, Ricardo. *Direito tributário esquematizado*. 4.ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2010, p. 72.

⁷³ BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil*. Brasília: Senado Federal, 2012, p. 25.

fornecimento de luz pela Companhia Estadual de Energia Elétrica – CEEE e de água pela Companhia Riograndense de Saneamento – CORSAN. Os Ministros Moreira Alves, relator, Ellen Gracie, Nelson Jobim, Celso de Mello e Sydney Sanches, votaram no sentido do deferimento da liminar por entenderem que o Estado não poderia interferir na relação contratual entre o poder concedente (no caso, federal e municipal) e os concessionários (CF, art. 175, § único, I e III), nem poderia alterar as condições previstas na licitação (CF, art. 37, XXI).

Plausibilidade jurídica da arguição de inconstitucionalidade com base na alegação de afronta aos artigos 175, “caput”, e parágrafo único, I, III e V, e 37, XXI, todos da Constituição Federal, porquanto Lei estadual, máxime quando diz respeito à concessão de serviço público federal e municipal, como ocorre no caos, não pode alterar as condições da relação contratual entre o poder concedente e os concessionários sem causar descompasso entre a tarifa e a obrigação de manter serviço adequado em favor dos usuários”.⁷⁴

Para que exista o pedágio deve levar em consideração os benefícios que a tarifa trará ao usuário, ou seja, sua cobrança deve ser de extrema importância para a sociedade.

Outro ponto importante refere-se à imposição da tarifa que deve ser observado em sua propositura o princípio da isonomia, isto é, os usuários deverão ser tratados de forma igualitária, sem que haja um grupo beneficiado ou não. Com exceção se dá para os veículos da ANTT e dos veículos federais, que podem transitar sem interferência do pedágio.

Como exemplo, a concessionária responsável pelo trecho Curitiba-divisa SC/RS (BR 116/PR/SC), chamada Auto Pista Planalto Sul S.A., por sua conta e risco, pode isentar os usuários ao pagamento da tarifa ou conceder descontos, bem como realizar promoções tarifárias, constatado isso no contrato assinado por esta empresa e a ANTT⁷⁵. Porém, conforme artigo 22, XXVII da Constituição Federal, a referida empresa privada está limitada quanto às normas de licitação e contratação, ou seja, a política tarifária é de competência material da União e não das concessionárias.⁷⁶

Em referência ao mesmo artigo citado no parágrafo anterior, em seu parágrafo único é tratado das matérias específicas dos contratos administrativos e das licitações, que somente é

⁷⁴ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Medida Cautelar na ação direta de inconstitucionalidade nº2.299/RS*. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/arquivo/informativo/documento/informativo217.htm>>. Acesso em: 22 set. 2014.

⁷⁵ ANTT. *Contrato de Concessão. Edital nº 006/2007*. Disponível em: <<file:///C:/Users/asus/Downloads/20090727contratoautopistaplanaltosul.pdf>>. Acesso em: 22 set. 2014.

⁷⁶ BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil*. Brasília: Senado Federal, 2012, p. 27-28.

possível suprir as peculiaridades dos diversos serviços públicos oferecidos à sociedade por meio de Lei Complementar.⁷⁷

Como já demonstrado, a ANTT atua por parte da União e sua função é fiscalizar o objeto da concessão. Dessa forma, as normas gerais de política tarifária que o Estado tratará, deverá a autorização estar expressa na Lei Complementar. Consequentemente, também não poderá legislar sobre normas gerais de política tarifária Leis Estaduais e Municipais, pois por mais que as praças de pedágios estejam no seu limite territorial, atingirá o pacto federativo. Portanto, cada ente federativo deverá se limitar à sua competência.

O Estado de Santa Catarina chegou a publicar a Lei nº 14.824, de 04 de agosto de 2009, que isentou ao pagamento da taxa de pedágios instalados nas rodovias federais BR-101 e BR-116, os veículos que foram emplacados nos Municípios de Paulo Lopes, Mesorregião Sul do Estado de Santa Catarina⁷⁸. Obviamente, esta lei foi considerada inconstitucional, pois a mesma coloca em risco a relação contratual, além de ferir o princípio da isonomia, ao relacionar quem deverá ser isento ou não.⁷⁹

A empresa responsável pela via BR-116/PR/SC é a, já mencionada, Autopista Planalto Sul. E em relação à Lei nº 14.824/2009, esta trouxe problemas à concessionária, visto que o trecho citado na norma atinge dois Estados (Curitiba/ Divisa dos Estados de SC/RS) e os efeitos da Lei surtiram nos Km 81,6, 152 e 233 do Estado de Santa Catarina e por outro lado, os moradores do Estado do Paraná nos Km 134,4 e 204, que é onde contém as praças de pedágios, continuaram pagando normalmente pela utilização do serviço.⁸⁰

Em razão do que foi abordado na Lei nº 14.824/2009, a concessionária juntamente com outra empresa privada ligada ao transporte rodoviário, Autopista Litoral Sul ajuizaram uma ação cautelar no STF, resultando em:

⁷⁷ BRASIL. *Constituição Federal de 1988*. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 22 set. 2014.

⁷⁸ PGE-SC. *Lei nº 14.824, de 04 de agosto de 2009*. Disponível em: <http://server03.pge.sc.gov.br/LegislaaoEstadual/2009/014824-011-0-2009-001.htm>. Acesso em: 22 set. 2014.

⁷⁹ JUSBRASIL. *PGR: Lei de SC que permite isenção de pedágio é inconstitucional*. Disponível em: <http://mpf.jusbrasil.com.br/noticias/2235382/pgr-lei-de-sc-que-permite-isencao-de-pedagio-e-inconstitucional>. Acesso em: 22 set. 2014.

⁸⁰ BR-116. Disponível em: <http://www.br116.com.br/>. Acesso em: 22 set. 2014.

“Cuida-se de ação cautelar ajuizada por concessionárias de serviço público, com o escopo de possibilitar a apreciação de pedido de tutela de urgência formulado em ação ordinária aforada inicialmente perante a Justiça Federal de 1ª instância, que não foi apreciado em virtude do reconhecimento da competência deste Supremo Tribunal Federal para o deslinde da controvérsia.

Não se pode olvidar que este Supremo Tribunal Federal possui firme entendimento no sentido da impossibilidade de interferência do Estado-membro nas relações jurídico-contratuais entre Poder concedente federal e as empresas concessionárias, especificamente no que tange a alterações das condições estipuladas em contrato de concessão de serviços públicos, sob regime federal, mediante a edição de leis estaduais”.⁸¹

Contudo, a concessionária deverá, antes de colocar em prática o objeto do contrato, analisar o trecho a ser restaurado, visando sua utilidade perante a sociedade e visando os benefícios para si, ou seja, se irá haver viabilidade econômica para sua existência, vide exemplo:

“De acordo com o secretário Vilceu Marcheti, para se implantar a praça de pedágio é feito preliminarmente um estudo de viabilidade econômica e de trafegabilidade. No Brasil é exigido no mínimo um trecho de 60 km de asfalto para autorizar a implantação de uma praça de pedágio. Em Mato Grosso a Sinfra está adotando como referência uma quilometragem mínima de 40 a 50 km. Um fator importante, e praticamente decisivo, é a intensidade do tráfego. O custo da operacionalização de uma praça de pedágio, conforme informação do secretário, gira em torno de R\$ 60 a R\$ 80 mil reais. “Se não tiver tráfego, não arrecada nem para manutenção da praça de pedágio e isso inviabiliza, porque além dos custos administrativos é preciso ter condições para investir na conservação, manutenção e melhoria da estrada”, completou o secretário”.⁸²

Portanto, a concessionária deverá fazer um cálculo de fluxo diário, semanal e até mesmo mensal, para verificar o quanto seria necessário para ser cobrado do usuário a fim de manter tanto a execução do serviço em dia quanto em relação ao lucro que deverá ter a empresa privada. Isso tudo, claro, visando sempre o preço justo para não intervir no direito de ir e vir do cidadão.

Então, imagina se a Lei nº 14.824/2009 tivesse produzido efeitos no caso concreto, isso acarretaria um desequilíbrio financeiro para a concessionária, pois deixaria de receber das

⁸¹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Ação cautelar nº 2545*. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/diarioJustica/verDiarioProcesso.asp?numDj=22&dataPublicacaoDj=50/02/2010&incidente=3824700&codCapitulo=6&numMateria=5&codMateria=10>>. Acesso em: 22 set. 2014.

⁸² OPES, Cirlene. *Estudo vai definir novo modelo de gestão nas rodovias do Mato Grosso*. Disponível em: <http://www.sinfra.mt.gov.br/TNX/conteudo.php?pageNum_Pagina=12&sid=1&cid=780&totalRows_Pagina=1499>. Acesso em: 22 set. 2014.

pessoas que moram nos locais das praças de pedágio. Além do que afetaria o princípio da isonomia que visa aos usuários tratamento de forma igualitária no valor pago na contraprestação. Pois assim, analisando o caso em tela, não é possível um grupo de pessoas serem beneficiados com a isenção do pagamento da tarifa, só porque moram no local com trecho pedagiado.

Assim, a lei citada se classificou como inconstitucional, pelo fato de infringir o princípio da isonomia e por seu conteúdo não ser possível de ser tratado por uma Lei Estadual. Identifica-se nesse caso, o excesso de competência que não é do Estado-membro, como isentar algumas pessoas ao pagamento da tarifa e criar obrigação de pagar desproporcional aos usuários quanto ao efetivo uso do serviço. É nessa orientação que o Supremo Tribunal Federal se posiciona em relação à limitação da competência legislativa do Estado:

“Impossibilidade de interferência do Estado-membro nas relações jurídico-contratuais entre o poder concedente federal ou municipal e as empresas concessionárias – Inviabilidade da alteração, por lei estadual, das condições previstas na licitação e formalmente estipuladas em contrato de concessão de serviços públicos, sob regime federal e municipal”.⁸³

Cabe constatar, ainda, sobre a contraprestação da concessionária. A empresa que está responsável sob a rodovia poderá incrementar, com vias alternativas, a exploração do serviço público, através de restaurantes e lazer para à sociedade. Isto é, além das tarifas cobradas nos pedágios, a concessionária poderá fazer investimentos na rodovia que lhe foi concedida, visando um lucro extra a partir de recursos que estão autorizados no contrato de concessão.

Vale frisar, que garantindo as “fontes de receitas alternativas, a concessionária estará diminuindo o custeio do serviço ao usuário e estará favorecendo a modicidade das tarifas”.⁸⁴

Os bens imóveis e os demais benefícios que a concessionária proporcionar para melhorar a rodovia, ao final da concessão, normalmente dura 25 anos, ficam reversíveis à

⁸³ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2.337-MC. Relator Celso de Mello. Julgado em 20/02/2002.* Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/constituicao/artigoBD.asp?item=1693>>. Acesso em: 22 set. 2014.

⁸⁴ MEDAUAR, Odete et al. *Concessão de serviço público*. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 1995, p. 103.

União. Dai a opção da União em renovar o contrato de concessão ou repassar à outra concessionária que quiser dar continuidade no serviço público.⁸⁵

3.4 Da definição do regime tarifário no contrato de concessão de serviço público de rodovias federais

O artigo 174, parágrafo único, da Constituição Federal de 1988 relata que a lei disporá sobre políticas públicas relacionadas aos contratos de concessão de serviço público, ou seja, um elemento que incumbe ao Poder Público e que somente pode ser tratado por Lei e não pela Constituição.⁸⁶

Como observação, quando a Constituição determina algo, mas esta só pode ser exercida através de outra lei, esse fato chama-se norma de eficácia limitada. “São normas cuja aplicabilidade é mediata, indireta e reduzida. Dependem da emissão de uma normatividade futura, em que o legislador, integrando-lhes a eficácia mediante lei, dê-lhes capacidade de execução dos interesses visados”⁸⁷.

A Política Pública pode ser entendida na interdição do domínio social através de ações e planos governamentais com objetivo de atingir, principalmente, os direitos fundamentais expressos na Constituição Federal.⁸⁸

Para não haver irregularidades na relação contratual alguns pontos são relevantes para a sociedade de estar em plena harmonia: no âmbito comercial, social e financeiro. Esses aspectos são importantes, pois quando não estão em coerência, o valor da tarifa se torna algo desinteressante para todo o compasso contratual, já que um dos campos pode sobrelevar o outro.⁸⁹

⁸⁵ ANTT. *Contrato de Concessão. Edital nº 006/2007*. Disponível em: <file:///C:/Users/asus/Downloads/20090727contratoautopistaplanaltosul.pdf>. Acesso em: 22 set. 2014.

⁸⁶ BRASIL. *Constituição Federal de 1988*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 23 set. 2014.

⁸⁷ CERA, Denise Cristina Mantovani. *As normas constitucionais de eficácia limitada possuem alguma eficácia?*. Disponível em: <http://lfg.jusbrasil.com.br/noticias/2571525/as-normas-constitucionais-de-eficacia-limitada-possuem-alguma-eficacia-denise-cristina-mantovani-cera>. Acesso em: 23 set. 2014.

⁸⁸ CRISTÓVAM, Jorge Sérgio da Silva. *Breves considerações sobre o conceito de políticas públicas e seu controle jurisdicional*. Disponível em: <http://jus.uol.com.br/revista/texto/7254/breves-consideracoes-sobre-o-conceito-de-politicas-publicas-e-seu-controle-jurisdicional>. Acesso em: 23 set. 2014.

⁸⁹ CÂMARA, Jacintho Arruda. *Tarifa nas concessões*. São Paulo: Malheiros, 2009, p. 67-68.

A tarifa é caracterizada como uma referência negativa, se comparando como se um imposto fosse. Mas esse não é o real sentido da tarifa e sim a básica contraprestação de um determinado serviço. A tarifa é movida pela necessidade de reequilibrar o que foi acordado, pois em um contrato tem-se pessoas diferentes (jurídica e física), com interesses diferentes e é por isso que há a intervenção do Poder Público (Administração Pública), que interferirá na relação contratual e modificará o valor a ser cobrado de forma justa.

A tarifa é fixada a partir da proposta vencedora da licitação, conforme artigo 9º da Lei nº 8.987/1995⁹⁰, sendo a princípio determinada na fase da licitação, na modalidade concorrência, porém o artigo 4º, §3º da Lei nº 9.491/1997, em se tratando de desestatização poderá ocorrer a licitação na modalidade leilão⁹¹. A tarifa só é beneficiária quando atende, simultaneamente, o equilíbrio financeiro-econômico do contrato e o bem-estar social.⁹²

Após a Segunda Guerra Mundial, o bem-estar surgiu com o intuito de acabar com as desigualdades sociais. O bem-estar social, juntamente com a função social do contrato é constatado nos dias de hoje quando o Estado implementa nas suas relações as políticas: social e econômica com o objetivo não só de atingir as partes contratantes, mas sim o bem comum, como por exemplo, delegar o serviço público a fim de atingir maior quantidade de pessoas possíveis.⁹³

O equilíbrio contratual é feito no decorrer da execução do serviço público, assim, qualquer tipo de majoração no valor é, por vezes, necessária. O reajuste da contraprestação é exatamente a necessidade de executar o objeto do contrato, podendo haver o encarecimento ou não no valor final do serviço. Por isso é importante haver sempre o equilíbrio econômico entre as partes, pois sempre este afetará os investimentos iniciais e, consequentemente, o valor da contraprestação cobrada.

⁹⁰ BRASIL. Lei nº 8.987, de 13 de fevereiro de 1995. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8987cons.htm>. Acesso em: 23 set. 2014.

⁹¹ BRASIL. Lei nº 9.491, de 9 de setembro de 1997. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9491.htm>. Acesso em: 23 set. 2014.

⁹² MOREIRA, Egon Bockmann. *Direito das concessões de serviço público: inteligência da Lei 8.987/1995*. São Paulo: Malheiros, 2010, p. 331.

⁹³ CÂNCIAN, Renato. *Estado do bem-estar social: história e crise do welfare state*. Disponível em: <<http://educaca.uol.com.br/sociologia/ult4264u30.jhtm>>. Acesso em: 23 set. 2014.

A autossustentabilidade e o equilíbrio na distribuição de custos e benefícios são os dois aspectos importantes para a tarifa ter o título de ótima nas concessões comuns de serviço público.⁹⁴

Dessa forma, a tarifa não pode ser muito barata para não prejudicar a autossustentabilidade da concessionária na execução do serviço público e também não pode ser tão cara, pois assim inviabilizará maior número de pessoas no impedimento de trafegar na via.

A tarifa tem que ser disciplinada pelo Poder Público, pois atualmente com um país capitalista, se o ajuste fosse de responsabilidade das empresas privadas, haveria um abuso nítido na cobrança. Haveria um serviço meramente com fins lucrativos, por isso que o ente público designou à ANTT a gerência para manter os padrões de qualidade das rodovias, da eficiência do serviço prestado e dos demais requisitos para uma concessão.

Frisa-se que “o nível da tarifa pode ser representado pela receita internalizada pela concessionária dividida pelo volume de serviços prestados e/ou bens construídos”.⁹⁵

Sucintamente, ainda na fase de licitação as empresas concorrentes apresentam as suas propostas (até mesmo em relação a remuneração tarifária) que serão avaliadas pelo Poder Público. Depois de escolhida a entidade para executar o objeto do contrato, a Administração que fixará o valor da tarifa a ser cobrada na exploração do objeto contratual. Por outro lado, a Administração também tem a opção de não querer restabelecer o equilíbrio econômico:

“A Administração pode recusar o restabelecimento da equação econômico-financeira, mediante invocação da ausência dos pressupostos necessários, como, por exemplo, a ausência de elevação dos encargos do particular; a ocorrência de evento antes da formulação das propostas; ausência de vínculo de causalidade entre o evento ocorrido e a majoração dos encargos do contratado; culpa do contratado pela majoração dos seus encargos (o que inclui a previsibilidade da ocorrência do evento)”.⁹⁶

O artigo 13 da Lei nº 8.987/1995 traz subentendido um rol exemplificativo de características que podem diferenciar certas pessoas a partir de características técnicas e

⁹⁴ MOREIRA, Egon Bockmann. *Direito das concessões de serviço público: inteligência da Lei 8.987/1995*. São Paulo: Malheiros, 2010, p 331.

⁹⁵ *Ibidem*, p 333.

⁹⁶ JUSTEN, Marçal *apud* TCU. *Ata nº 05, de 14 de fevereiro de 2001*. Disponível em: <<http://portal2.tcu.gov.br/portal/pls/portal/docs/802413.PDF>>. Acesso em: 23 set. 2014.

custos específicos⁹⁷. Então a concessionária pode atribuir aos maiores de 60 anos, aos estudantes, aos desempregados, por exemplo, a gratuidade ou o regime diferenciado mencionado no artigo acima. Lembrando que, atualmente, já existem diferenças na tarifa relacionadas aos diferentes tipos de veículos que frequentam a via (motos, carros, caminhões), além de veículos isentos do pagamento (veículos federais).

3.5 A responsabilidade civil da concessionária diante do fornecimento do serviço público ao consumidor e o não intermédio da responsabilidade no reajuste e revisão do contrato

Pelo entendimento disposto no artigo 37, §6º, da Constituição Federal, a responsabilidade civil da concessionária diante de qualquer dano causado ao consumidor do serviço público, tem-se como responsabilidade objetiva, ou seja, o prejudicado não precisa provar a culpa, *vide*:

“Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998)

[...]

§ 6º - As pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa”.⁹⁸

Porém, o Poder Público também é responsável solidário com a concessionária, pois esta não pode se responsabilizar por um dano causado que não foi por sua culpa, por exemplo. Por isso o particular e o ente público respondem solidariamente, conforme explica a doutrina:

“A responsabilidade do Estado por ato do concessionário pode ser solidária e não meramente subsidiária, em determinadas circunstâncias em que se verifique a omissão do poder concedente no controle da prestação do serviço concedido ou falha na escolha do concessionário. A exclusão da responsabilidade objetiva e direta do Estado (da regra constitucional) em reparar danos causados a terceiros pelo concessionário, assim admitida em princípio, não afasta a possibilidade de reconhecimento de sua responsabilidade indireta (por fato de outrem) e solidária, se, em razão da má escolha do concessionário a quem a atividade diretamente constitutiva do

⁹⁷ BRASIL. Lei nº 8.987, de 13 de fevereiro de 1995. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8987cons.htm>. Acesso em: 23 set. 2014.

⁹⁸ BRASIL. Constituição Federal de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 24 set. 2014.

desempenho do serviço foi concedida, ou de desídia na fiscalização da maneira como este estaria sendo prestado à coletividade, vem a concorrer por esse modo para a verificação do evento danoso”.⁹⁹

Se o dano causado ao Poder Constituinte que estiver administrando de forma bem-sucedida ou aos usuários, for exclusivo da concessionária, esta deverá responder pelos prejuízos causados conforme artigo 25, da Lei nº 9.987/1995.¹⁰⁰

Nesse entendimento, tem-se a jurisprudência, a seguir, do Supremo Tribunal Federal que trata da responsabilidade civil da concessionária em relação à falta de segurança na rodovia concedida:

“CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. RESPONSABILIDADE OBJETIVA DE CONCESSIONÁRIA PRESTADORA DE SERVIÇO PÚBLICO. FALHA DE SEGURANÇA EM RODOVIA. REPARAÇÃO DE DANOS. ART. 37, §6º, DA CF/88. FATOS E PROVAS. SÚMULA 279.

1. O Tribunal a quo, diante da análise do conjunto fático-probatório da causa, concluiu pela responsabilidade objetiva, porquanto comprovadas a falha na segurança da pista e a causação de prejuízos ao autor, evidenciando, portanto, o nexo causal a ensejar o direito à reparação. Precedentes.
2. Incidência da Súmula STF 279 para aferir alega ofensa ao artigo 37, §6º, da Constituição Federal – responsabilidade objetiva de concessionário de serviço público.
3. Pedido recursal contido no agravo regimental não pode, por si só, alterar aquele originalmente deduzido no recurso extraordinário.
4. Agravo regimental improvido”.¹⁰¹

Segue o trecho do acórdão que determina bem a responsabilidade da concessionária:

“A jurisprudência dessa corte é firme no sentido de que pessoas jurídicas de direito público e de pessoas jurídicas de direito privado prestadoras de serviço público respondem objetivamente pelos seus atos, bastando para isso que esteja estabelecido um nexo causal entre o ato e o dano causado. Contudo, a mesma jurisprudência, por ter consagrado a teoria do risco administrativo, ressalva algumas hipóteses em que é possível perquirir a

⁹⁹ CAHALI, Yussef Said *apud* Di Pietro. *Parcerias na administração pública*: concessão, permissão, franquia, terceirização, parceria público-privada e outras formas. 7. ed. São Paulo: Atlas, 2009, p. 93.

¹⁰⁰ BRASIL. Lei nº 8.987, de 13 de fevereiro de 1995. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8987cons.htm>. Acesso em: 24 set. 2014.

¹⁰¹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Recurso Extraordinário com Agravo 557.93/ES, Rel. Min. Ellen Gracie, Segunda Turma*. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginador/paginador.jsp?docTP=AC&docID=607401>>. Acesso em: 24 set. 2014.

culpa latu sensu: (i) quando a vítima tiver concorrido para o acontecimento danoso e (ii) quando se tratar de ato omissivo”.¹⁰²

De acordo com a jurisprudência acima transcrita, a concessionária deverá indenizar o usuário pela falta de segurança da rodovia. É por isso que é importante a relação do nexo causal entre o usuário e o acidente sofrido, bem como os danos causados ao usuário.

Importante frisar que os danos reparáveis pela empresa não será motivo para reajuste e revisão da tarifa. A responsabilidade de indenizar é exclusivamente da concessionária, devendo tirar o valor da reparação do seu próprio patrimônio, sem influenciar no pedágio, pois assim, os usuários serão prejudicados por erro de terceiro.

O dever de indenizar surge na previsibilidade do risco que o serviço prestado oferece ao próximo, dessa forma a concessionária é que deverá arcar com o prejuízo, sem distribuir essa responsabilidades à terceiros, principalmente aos usuários.

¹⁰² BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Recurso Extraordinário com Agravo 557.93/ES, Rel. Min. Ellen Gracie, Segunda Turma*. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginador/paginador.jsp?docTP=AC&docID=607401>>. Acesso em: 24 set. 2014.

CONCLUSÃO

O Brasil tem uma grande extensão de rodovias em seu vasto território e cada vez mais possuem pessoas usufruindo dessa via terrestre. Dessa forma, a União visou mais benefícios para os usuários, mais qualidade e segurança para eles, bem como a manutenção diária das rodovias ao delegar a execução do serviço público.

Antigamente, há mais ou menos 20 anos atrás se constava a baixa qualidade das rodovias e por meio da delegação do serviço público, observam-se nitidamente os melhoramentos nas vias rodoviárias. Mas para isso acontecer, o Poder Público teve de delegar a um terceiro a execução de um determinado serviço, à priori, de responsabilidade da Administração Pública.

Quando a responsabilidade direta do serviço público, referente às rodovias, estava nas mãos da entidade pública, realmente cobrava-se mais barato, porém a gestão era de muita precariedade. Hoje, com as concessionárias, as estradas estão de nível internacional e nada mais justo que o próprio usuário ajudar na manutenção das vias que usam, prevendo inclusive menor desgaste do seu veículo.

Hoje, a União delega o serviço a uma empresa privada, porém o ente público ainda está presente como parte no contrato de concessão e é através da ANTT que a União mantém a ordem pública do que está sendo executado, sempre fiscalizando a evitar qualquer abuso contratual.

A função da Administração Pública é buscar sempre o interesse público, juntamente com o bem-estar social, por isso a melhor forma encontrada foi a concessão de serviço público a um ente particular. Porém ao mesmo tempo, o Poder Concedente encontra-se presente para, além da função de fiscalizador, estabelecer, também, o equilíbrio financeiro-econômico para a concessionária e o usuário.

A tarifa deve ser cobrada de forma justa, para que a concessionária seja autossustentável, sem onerar excessivamente o usuário e não causar enriquecimento ilícito. A tarifa está ligada à economia para os consumidores finais que dependem da rodovia

diariamente, assim, a tarifa paga por eles são revestidos na própria segurança dos que dependem da rodovia e da manutenção da mesma.

Impreterivelmente, percebe-se a melhora que esse país obteve nas rodovias depois que a União delegou às entidades particulares a execução do serviço público que se interessam em manter a qualidade exigida pela ANTT. Até porque a cobrança da tarifa está diretamente ligada à arrecadação para apenas às pessoas que usam determinada via, ou seja, se não houvesse a contraprestação na modalidade tarifa, as rodovias federais seriam de única responsabilidade do Estado e este impor mais um tributo para todos pagarem.

Dessa forma, a transferência da execução do serviço público foi uma excelente maneira encontrada para melhorar na qualidade da rodovia federal, pois se tem ao mesmo tempo a presença do ente público em todas as decisões, até para limitar o custeio que a concessionária cobraria dos usuários. O pedágio é essencial para as três partes atingidas no contrato: a concessionária que precisa ter sua autossustentabilidade e sempre buscar melhores condições para os usuários, aos usuários que é cobrada a tarifa para este ter a certeza e segurança na via em que está trafegando, além da conservação do seu próprio veículo e ao Poder Público que é o fiscalizador do serviço prestado e que visa o contentamento dos usuários.

Conclui-se que a partir do que foi apresentado, em face de doutrina e jurisprudência, a concessão das rodovias federais foi uma forma simples e objetiva de atender à sociedade, sem onerar a todos, ou seja, a contribuição da manutenção da via cabe exclusivamente aos usuários, sendo assim, uma forma justa para quem não usufrui de rodovias no dia-a-dia. Outro ponto importante é a cobrança na modalidade tarifa, pois, apenas os usuários que usufruem da pista pagam pelo uso, isto é, não se classifica, então, como um imposto (que é obrigatório à todos).

REFERÊNCIAS

AGUILLAR, Fernando Herren. *Serviços públicos: doutrina, jurisprudência e legislação*. São Paulo: Saraiva, 2011.

ALEXANDRE, Ricardo. *Direito tributário esquematizado*. 4.ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2010.

ANTT. Contrato de Concessão. Edital nº 003/2007. Disponível em: <file:///C:/Users/asus/Downloads/20090727contratoautopistalitoralsul.pdf>. Acesso em: 10 set. 2014

ANTT. Contrato de Concessão. Edital nº 006/2007. Disponível em: <file:///C:/Users/asus/Downloads/20090727contratoautopistaplanaltosul.pdf>. Acesso em: 10 set. 2014.

ANTT. *Rodovias federais: de pedagiadas a inteligentes*. Disponível em: http://appweb2.antt.gov.br/revistaantt/ed1/_asp/reportagem.asp. Acesso em: 09 set. 2014.

ARAGÃO, Alexandre Santos de. *Direito dos serviços públicos*. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2013.

BR-116. Disponível em: <http://www.br116.com.br/>. Acesso em: 22 set. 2014.

BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil*. Brasília: Senado Federal, 2012.

BRASIL. *Constituição Federal de 1988*. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 23 set. 2014.

BRASIL. *Decreto nº 4.130, de 13 de fevereiro de 2002*. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/2002/D4130.htm. Acesso em: 10 set. 2014.

BRASIL. *Intervias*. Disponível em: <http://www.intervias.com.br/swf/infografos/oqueeconcessao.swf>. Acesso em: 04 jun. 2014.

BRASIL. *Lei nº 9.491, de 9 de setembro de 1997*. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9491.htm. Acesso em: 10 set. 2014.

BRASIL. *Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993*. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8666cons.htm. Acesso em: 11 set. 2014.

BRASIL. *Lei nº 8.987, de 13 de fevereiro de 1995*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18987cons.htm>. Acesso em: 13 maio. 2014.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *A Constituição e o Supremo*. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/constituicao/artigoBD.asp?item=1693>>. Acesso em: 21 set. 2014.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Ação cautelar nº 2545*. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/diarioJustica/verDiarioProcesso.asp?numDj=22&dataPublicacaoDj=50/02/2010&incidente=3824700&codCapitulo=6&numMateria=5&codMateria=10>>. Acesso em: 22 set. 2014.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.582-6. Relator Marco Aurélio. Julgado em 28/04/1997*. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=347140>>. Acesso em: 10 set. 2014.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 800. Relator Teori Zavascki. Julgado em 11/06/2014*. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=6274991>>. Acesso em: 15 set. 2014.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2.337-MC. Relator Celso de Mello. Julgado em 20/02/2002*. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/constituicao/artigoBD.asp?item=1693>>. Acesso em: 22 set. 2014.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Mandado de Segurança 27.516. Relatora Ellen Gracie. Julgado em 22/10/2008*. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=567721>>. Acesso em: 10 set. 2014.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Medida Cautelar na ação direta de inconstitucionalidade nº 2.299/RS*. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/arquivo/informativo/documento/informativo217.htm>>. Acesso em: 22 set. 2014.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Recurso Extraordinário com Agravo 557.93/ES, Rel. Min. Ellen Gracie, Segunda Turma*. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginador/paginador.jsp?docTP=AC&docID=607401>>. Acesso em: 24 set. 2014.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Súmulas*. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verTexto.asp?servico=jurisprudenciaSumula&pagina=sumula_501_600>. Acesso em: 21 set. 2014.

CAHALI, Yussef Said *apud* Di Pietro. *Parcerias na administração pública: concessão, permissão, franquia, terceirização, parceria público- privada e outras formas*. 7. ed. São Paulo: Atlas, 2009.

CÂMARA, Jacintho Arruda. *Tarifa nas concessões*. São Paulo: Malheiros, 2009.

CANCIAN, Renato. *Estado do bem-estar social: história e crise do welfare state*. Disponível em: <<http://educaca.uol.com.br/sociologia/ult4264u30.jhtm>>. Acesso em: 23 set. 2014.

CERA, Denise Cristina Mantovani. *As normas constitucionais de eficácia limitada possuem alguma eficácia?*. Disponível em: <<http://lfg.jusbrasil.com.br/noticias/2571525/as-normas-constitucionais-de-eficacia-limitada-possuem-alguma-eficacia-denise-cristina-mantovani-cera>>. Acesso em: 23 set. 2014.

CRISTÓVAM, Jorge Sérgio da Silva. *Breves considerações sobre o conceito de políticas públicas e seu controle jurisdicional*. Disponível em: <<http://jus.uol.com.br/revista/texto/7254/breves-consideracoes-sobre-o-conceito-de-politicas-publicas-e-seu-controle-jurisdicional>>. Acesso em: 23 set. 2014.

DI PIETRO, Maria Sylvia de Zanella. *Parcerias na administração pública: concessão, permissão, franquia, terceirização, parceria público- privada e outras formas*. 7. ed. São Paulo: Atlas, 2009.

_____. *Direito administrativo*. 27. ed. São Paulo: Atlas, 2014.

DNIT. *A reforma administrativa*. Disponível em: <<http://www1.dnit.gov.br/historico/dnit.htm>>. Acesso em: 09 set. 2014.

DNIT. *Terminologias rodoviárias usualmente utilizadas*. Disponível em: <<http://www.dnit.gov.br/rodovias/rodovias-federais/terminologias-rodoviaras>>. Acesso em: 09 set. 2014.

ESCOLA, Hector Jorge *apud* DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Parcerias na administração pública: concessão, permissão, franquia, terceirização, parceria público- privada e outras formas*. 7. ed. São Paulo: Atlas, 2009.

FURTADO, Celso. *Formação econômica do Brasil*. 21. ed. São Paulo: Companhia Editora Nacional. 1986.

GROTTI, Dinorá Adelaide Musetti. *A experiência brasileira nas concessões de serviço público*. Disponível em: <http://www4.tce.sp.gov.br/sites/default/files/A-experiencia-brasileira-concessoes-servico-publico-artigo_0.pdf>. Acesso em: 12 jun. 2014.

GUIMARÃES, Fernando Guernalha. *PPP – parceria público privada*. São Paulo: Saraiva, 2012.

HINDO, Michelle Dibo Nacer. *Taxa e tarifa nos serviços públicos essenciais e consequências jurídicas face ao código de defesa do consumidor*. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/2966/taxa-e-tarifa-nos-servicos-publicos-essenciais-e-consequencias-juridicas-face-ao-codigo-de-defesa-do-consumidor>>. Acesso em: 21 set. 2014.

JUSBRASIL. *PGR: Lei de SC que permite isenção de pedágio é inconstitucional*. Disponível em: <<http://mpf.jusbrasil.com.br/noticias/2235382/pgr-lei-de-sc-que-permite-isencao-de-pedagio-e-inconstitucional>>. Acesso em: 22 set. 2014.

JUSTEN, Marçal *apud* TCU. *Ata nº 05, de 14 de fevereiro de 2001*. Disponível em: <<http://portal2.tcu.gov.br/portal/pls/portal/docs/802413.PDF>>. Acesso em: 23 set. 2014.

MARINELA, Fernanda. *Direito administrativo*. 6. ed. Niterói: Impetus, 2012.

MEDAUAR, Odete et al. *Concessão de serviço público*. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 1995.

MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito administrativo brasileiro*. 29. ed. São Paulo: Malheiros, 2014.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Curso de direito administrativo*. 31. ed. São Paulo: Malheiros, 2014.

MONTEIRO, Vera. *Concessão*. São Paulo: Malheiros, 2010.

MOREIRA, Egon Bockmann. *Direito das concessões de serviço público: inteligência da Lei 8.987/1995*. São Paulo: Malheiros, 2010.

MPSP. *Recurso especial nº 417.804 – PR (2002/0018047-0)*. Disponível em: <http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/cao_consumidor/jurisprudencia/juris_legitimidade/Resp417804-PR_0.htm>. Acesso em: 21 set. 2014.

OPES, Cirlene. *Estudo vai definir novo modelo de gestão nas rodovias do Mato Grosso*. Disponível em: <http://www.sinfra.mt.gov.br/TNX/conteudo.php?pageNum_Pagina=12&sid=1&cid=780&totalRows_Pagina=1499>. Acesso em: 22 set. 2014.

PGE-SC. *Lei nº 14.824, de 04 de agosto de 2009.* Disponível em: <<http://server03.pge.sc.gov.br/LegislacaoEstadual/2009/014824-011-0-2009-001.htm>>. Acesso em: 22 set. 2014.

RADAR OFICIAL. *Diário SP-TJ-cad.4-1ªInst.-Int.-P.1 de 29/04/2011 (20625409).* Disponível em: <<http://www.radaroficial.com.br/d/20625409>>. Acesso em: 21 set. 2014.

ROCHA, Cármen Lúcia Antunes. *Estudo sobre concessão e permissão de serviço público no direito brasileiro.* São Paulo: Saraiva. São Paulo: Saraiva, 1996.

SOCIUS – Sociologia e Direito. *Direito mediador entre iguais e desiguais.* Disponível em: <<http://sociologiadodireitounesp.blogspot.com.br/2011/08/direito-mediador-entre-iguais-e.html>>. Acesso em: 20 set. 2014.

TÁCITO, Caio. *Temas de direito público.* Rio de Janeiro: Renovar, 1997.

TCU. *Processo nº 002.083/2006-1. Relator Augusto Nardes. Julgado em: 06/06/2007.* Disponível em: <<https://contas.tcu.gov.br/juris/SvlHighLight?key=ACORDAO-LEGADO-64518&texto=50524f432533413230383332303036312a&sort=DTRELEVANCIA&ordem=DESC&bases=ACORDAO-LEGADO;DECISAO-LEGADO;RELACAO-LEGADO;ACORDAO-RELACAO-LEGADO;&highlight=&posicaoDocumento=0& numDocumento=1&total Documentos=2>>. Acesso em: 11 set. 2014.

VETTORATO, Gustavo. A diferenciação entre taxa e preço público: sua interpretação doutrinário-jurisprudencial e uma possível perspectiva economicista. *Revista eletrônica de direito administrativo econômico*, Salvador, n.17, p.10, fev. 2009.